Wem fällt das Vermögen eines rechtsfähigen Vereins des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach dem Verluste seiner Rechtsfähigkeit zu und wie gestaltet sich dieser Anfall?

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Georg Thierack
Referendar in Scheibenberg.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1914.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546818_0090

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Erster Abschnitt.

Erstes Kapitel.

Die hauptsächlichsten Erkenntnistheorien über das Wesen der juristischen Person 1

Zweiter Abschnitt.

Zweites Kapitel.

Der rechtsfähige Verein des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Erwerb seiner Rechtsfähigkeit.

a) Der konzessionierte Verein 18
b) Der eingetragene Verein 20
c) Der Bundesratsverein 21

Drittes Kapitel.

Verlust der Rechtsfähigkeit durch Auflösung oder Entziehung der Rechtsfähigkeit.

a) Nach dem Willen der juristischen Person.
α) Unmittelbar 23
β) Mittelbar 25
b) Gegen den Willen der juristischen Person 26

Viertes Kapitel.

Gibt es einen Unterschied zwischen Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit.

a) Hinsichtlich der dazu Berechtigten 31
b) Hinsichtlich der Folgen 33

Seite

Fünftes Kapitel.

Die Anfallberechtigten.
a) Alte und neue Theorien 34
b) Wer sind heute die Anfallberechtigten?
α) Mit dem Willen der juristischen Person 38
β) Ohne Willen der juristischen Person 40

Dritter Abschnitt.

Sechstes Kapitel.

Das Vermögensschicksal.
a) Mit Liquidation 43
b) Ohne Liquidation 58

Siebentes Kapitel.

Rechtliche Konstruktion des Anfalls nach beendeter Liquidation . 61

Achtes Kapitel.

Rechtliche Konstruktion des Anfalls an den Fiskus 70

Neuntes Kapitel.

Besondere Fälle.
a) Konkurs 73
b) Fusion und Verstaatlichung 80

Literaturverzeichnis.

Altmann, Handbuch des deutschen Vereinsrechts. Berlin 1903.

Allgem. Landrecht für die preußischen Staaten. Neue Ausgabe. Berlin 1814.

Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar von Reichsgerichtsräten. Leipzig 1910.

Binder, Problem der juristischen Persönlichkeit. Leipzig 1907.

Bluntschli, Deutsches Privatrecht. 3. erweiterte Aufl. München 1864.

Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 2. Aufl. Erlangen 1873.

v. Bülow, Das Vereinsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1902.

Corpus juris civilis.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Jena 1899.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Tübingen und Leipzig 1900.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs. Halle 1906.

Dernburg, Pandekten. 2. Aufl. Berlin 1888.

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 2. Ausg. Berlin 1898.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 9. Aufl. Berlin 1903.

Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Marburg 1905.

Fischer-Henle, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Handausgabe mit Anmerkungen. 6. Aufl. München 1904.

Gareis, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Allgem. Teil. Berlin 1900.

Gierke, Genossenschaftstheorie und deutsche Rechtsprechung. Berlin 1887.

Gierke, Deutsches Privatrecht. Bd. 1. Leipzig 1895.

Gierke, Das Recht der Verbandspersönlichkeit. In Jherings Jahrbüchern Bd. 35, 1896.

Gierke, Das Wesen der menschlichen Verbände. Rektoratsrede. Leipzig 1902.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Systematisch dargestellt. Berlin 1903.

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. 53. Jahrg. 6. Heft. Berlin 1909.

Hachenburg, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Vorträge, gehalten in den Jahren 1896/97. 2. Aufl. München 1900.

Hatschek, Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit eines rechtsfähigen Vereins. In der Deutschen Juristenzeitung 5. Jahrg. Nr. 23.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899.

Hellwig, Lehrbuch des deutschen Zivilprozesses. 1. Aufl. Leipzig 1903.

Hölder, Natürliche und juristische Personen. Leipzig 1905.

Hölder, Das Problem der juristischen Persönlichkeit. In Jherings Jahrbüchern 2. Folge Bd. 17.

Jhering, Geist des römischen Rechts. 2. Aufl. Berlin.

Jaeger, Leitfaden zur Vorlesung des Konkursrechts. Gehört im Sommersemester 1912 in Leipzig.

Jaeger, Kommentar zur Reichskonkursordnung. 2. Aufl. Berlin 1904.

Karlowa, Zur Lehre der juristischen Personen. In der Zeitschrift für öffentl. Recht und Privatrecht Bd. 15.

Krauß, Die juristische Natur des Liquidationsvereins. Diss. Erlangen 1911.

Kuhlenbeck, Erlöschen des Körperschaftskonkurses. In Kuhlenbecks Rechtsprechung des Reichsgerichts. Berlin 1897.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 Berlin 1898.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 3. Aufl. Berlin 1900.

Meurer, Die juristischen Personen des Reichsrechts. Stuttgart 1901.

Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe. Berlin 1896.

Oberwinter, Über Vereine. In den Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts 53. Jahrg. Berlin 1909.

Pecht, Verbleib des Vermögens eines aufgelösten, rechtsfähigen Vereins. Diss. Rostock 1904.

Petersen-Kleinfeller, Konkursordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetzen. 4. Aufl. Lahr 1901.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs. Im Auftrag des Reichsjustizamtes bearbeitet von Dr. Achilles, Dr. Spahn, Dr. Gebhardt. Berlin 1896.

Puchta, Pandekten.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1910.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Herausgegeben von R. Mugdan und R. Falkmann. Leipzig.

Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen. Berlin 1899.

Renaud, Recht der Aktiengesellschaften. 2. Aufl. 1875.

Riedel, Das Bürgerliche Gesetzbuch im Vergleich mit preußischem Recht. Berlin 1896.

Rümelin, Zweckvermögen und Genossenschaft. In der Festschrift für Ihering 1892.

v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts. Berlin 1841.

v. Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3./4. Aufl. München 1907.

v. Staudinger, Vereinsrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Erlangen 1897.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.

Sohm, Institutionen. 13. Aufl. Leipzig 1908.

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts. 3. Aufl. Berlin 1893

Strohal, Erbrecht. Leipzig 1904.

Wandschneider, Rechtslage eines aufgelösten Vereins während der Liquidation. Diss. Rostock 1906.

Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. 8. Aufl. von Kipp. Frankfurt 1901.

Witte in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 8.

Zitelmann, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Allgemeiner Teil. 1. Aufl. Berlin 1900.

Erstes Kapitel.

Die hauptsächlichsten Erkenntnistheorien über das Wesen der juristischen Person.

Wir zählen die rechtsfähigen Vereine zu der großen Gruppe der juristischen Personen, jener eigenartigen Gebilde oder Wesen oder, wenn man will, Überpersonen,[1]) deren rechtliche und theoretische Auffassung die Juristen in einen, man kann sagen, jahrhundertelangen Kampf führte.

Schon in den Quellen finden wir Stellen, die uns sagen, daß die Römer sich mit dieser problematischen Person beschäftigten. Freilich sind es nur wenige Rechtssätze, die uns darüber nicht im geringsten Auskunft geben können, wie sich die damalige Wissenschaft mit diesem Wesen oder Rechtsgebilde abfand. Ja fraglich ist überhaupt, ob man annehmen darf, daß eine bestimmte Theorie im heutigen Sinne zur Zeit Justinians schon vorhanden war.[2]) Vielleicht mag es sich nur um Statuierung einiger Grundsätze handeln, die das praktische Leben erforderte. Soll doch der Satz[3]): hereditas non

[1]) Sohm, Institut. S. 183.

[2]) Binder, Problem der jur. Persönl. S. 2.

[3]) D. XIL, 3, 22, Ulpian.

heredis, sed personam defuncti sustinet nichts anderes bedeuten, als daß die hereditas jacens ihr eigenes Subjekt sein soll, lediglich um ein Auseinanderfallen des nun mehr subjektlosen Nachlasses zu verhindern (and. A. Sohm).[1])

Trotzdem wird aber nun anerkannt, daß es nur eine Persönlichkeit, den Menschen, gibt,[2]) so kennen wir andererseits doch Quellenstellen, die Vermögensinbegriffe als personenähnliche Gebilde (privatorum loco habentur),[3])[4]) wenn nicht gar als Personen voll anerkennen und dies ausdrücklich normieren (personae vice fungitur).[5])[6]) Erkennt man es doch an, daß eine Kommunalverwaltung verpflichtet wird, gerade wie ein reales Rechtssubjekt, wenn sie im eigenen Interesse ein Darlehn aufnimmt.[7]) Freilich meint Binder,[8]) um eine Theorie im modernen Sinne wäre es ihnen dabei nicht zu tun, sondern um Formulierung einiger Grundsätze, die einen mehr oder weniger genauen Ausdruck für das rein mechanische Funktionieren der Korporation bilden. Wie kann man aber Grundsätze formulieren, ohne sie mit einer bestimmten

---

[1]) Sohm, Institut. S. 655 f.

[2]) D. I, 5, 3.

[3]) D. XVII, 12.

[4]) D. L. 16, 16, Gaius.

[5]) D. IV, 2, 9, 1.

[6]) D. XVII, 1, 22, Florentinus.

[7]) D. XII, 1, 2, 7.

[8]) Binder, Problem der jur. Persönl. S. 3.

Auffassung der Materie, einer Theorie, zu verbinden Freilich meint auch Gierke,[1] noch die Folgezeit, insbesondere die Zeit der Glossatoren, kenne kein Problem der juristischen Person, die damaligen Juristen hätten höchstens versucht, die in den Quellen gefundenen Anschauungen auf Personenvereinigungen ihrer Zeit anzuwenden, „indem sie hier wie überall die moderne Rechtswissenschaft mit dem Keime eines spekulativen Elementes ausstatteten, wie dasselbe der römischen Jurisprudenz noch fremd war".

Erst dem vorigen Jahrhundert sollte es beschieden sein, das Wesen der juristischen Person zu erfassen und leitende Grundsätze aufzustellen. Das Verdienst, den Anfang damit gemacht zu haben, gebührt Savigny mit seiner Fiktionstheorie. Nach ihm ist die juristische Person eine persona ficta, also eine gedachte, in Wirklichkeit nicht existierende, aber sich im praktischen Leben nach allen Richtungen hin äußernde Person. Freilich kein anderer als Innocenz IV. hat schon vorher den Begriff einer persona ficta aus spezifisch kirchenrechtlichen Fragen angewendet (cum collegium fingatur una persona).[2]

Savigny geht von dem Begriff des subjektiven Rechts aus. Alles Recht ist vorhanden um der sittlichen, jedem einzelnen Menschen innewohnenden Freiheit willen.[3] Recht ist nichts anderes als ein ernstes Wollen. Aber

---

[1] Gierke, GenTh. Bd. 3 S. 191.

[2] Innocenz IV. c. 57 X. 2, 20 n. 5; s. Gierke S. 279.

[3] Savigny, System Bd. 2 S. 2.

Wollen kann nur der Mensch, also ist Voraussetzung eines Rechts nur ein willensfähiger Mensch. „Jeder Mensch, aber nur ein Mensch ist rechtsfähig."[1] Diese Auffassung der Persönlichkeit vom individualistischen Standpunkt aus ist die Grundlage des Savignyschen Systems.[2]

Es gibt nun aber zweifellos Rechte, die nicht an das Vorhandensein eines Menschen geknüpft sind. Und um diese Rechte nicht subjektlos sein zu lassen, wird etwas, was in Wirklichkeit nicht vorhanden ist, als vorhanden angenommen, das neue Subjekt, das dem Menschen gleichwertig an die Seite tritt, die juristische Person. Sein Anhänger Puchta[3] drückt dies treffend aus: Das Recht hat auch Personen aufgestellt, die eine bloße ideelle Existenz haben, insofern das Subjekt der Persönlichkeit bei ihnen nur ein Begriff ist, solche Personen heißen fingierte oder juristische.

Savigny und seine Schule[4] will also bewußt eine gedachte, ideelle Persönlichkeit der vorhandenen, realen Person gleichstellen. Darin lag der Fehler der Theorie, die im Anfang des 19. Jahrhunderts durch ihres Schöpfers glänzenden Geist zur Herrschaft kam. Und hierdurch ist diese Theorie auch gefallen, denn man sagte, ein fingiertes Subjekt kann kein reales sein. Damit gibt

---

[1] Savigny, System Bd. 2 S. 5.

[2] Binder, Das Problem der jur. Persönl. S. 11.

[3] Puchta, Pand. S. 25.

[4] Puchta, Arndt, Unger.

diese Theorie zu, daß es subjektlose Rechte gibt, und verstößt gegen ihren ersten Grundsatz: Kein Recht ohne willensfähiges Subjekt. Und diesen Einwurf, der an dem Gedanken einer Fiktionstheorie als solcher rüttelte, konnten auch Savignys Schüler nicht beseitigen.

Neue Gedanken finden wir bei Jhering. Er stellte den Grundsatz auf, Rechte sind rechtlich geschützte Interessen, berechtigt ist nur, wer einen Genuß zu beanspruchen hat.[1]) Er bezeichnet diese als Destinatäre. Nach seiner Ansicht ist es gänzlich falsch — er spricht von Hegelschem Willensformalismus —, diese Destinatäre, die die eigentlichen Rechtssubjekte sind, zu übergehen und eine künstliche juristische Person zu konstruieren, wie es die Fiktionstheorie tat. Die Ansicht Jherings, daß die Mitglieder eines Personenverbandes die Rechtssubjekte seien, konnte sich nicht durchsetzen. Dagegen sprachen zu gewichtige Gründe, so vor allem der allgemein anerkannte Satz: quod universitas debet, singuli non debent, quod universitati debetur, singulis non debetur. Obgleich zwar Jherings Theorie fallen mußte, so ist doch seine Auffassung der subjektiven Rechte eine bleibende, auf der Verfechter neuer Theorien aufbauen. „Das Recht ist nicht des Willens wegen, sondern der Wille des Rechts wegen da." Nicht, wie Savigny sagt, das subjektive Recht ist eine Willensmacht, ein Wollendürfen, nur der kann wollen, der rechtsfähig ist, also ist die juristische Person

[1]) Jhering, Geist des röm. R. Bd. 3 S. 336.

keine wirkliche; ganz anders sagt Jhering, eben weil die juristischen Personen Rechtspersonen (die „Destinatäre") sind, kann das Recht nicht ein Wollen sein.

Mit Jhering scheint sich übrigens Meurer zu berühren. Für wen das Vermögen dauernd bereitgestellt ist, der ist auch sein Eigentümer und Rechtsträger. Das sind also die Korporationsmitglieder und Stiftungsdestinatäre, übrigens ausnahmslos Menschen, niemals Sachen oder Tiere.[1]) Freilich geht er nicht von dem Begriff des subjektiven Rechts aus, sondern von der Korporation als Vielheit, die vom Rechte nur wie eine Einheit behandelt werde und demgemäß rechtlich als solche gelte, ohne in Wirklichkeit eine von der Vielheit verschiedene reale Einheit zu sein. Mit den letzten Worten verneint er die Gierkesche Theorie. Denn[2]) daß die Vielheit — die juristische Person — nach Art einer Einheit — die natürliche Person — funktioniert, ganz wie eine solche erwirbt und besitzt, klagt und verklagt wird, ist lediglich eine Tat des Rechts, kein Anzeichen für eine wirkliche, reale Person. Seine Theorie des Kollektivsubjektes läßt sich dahin zusammenfassen, daß eine Kollektivträgerschaft kraft gesetzlicher Anordnung ganz wie eine Einheit behandelt wird, so daß sie nach außen und innen wie eine physische Person erscheint, trotzdem sie aus mehreren natürlichen Personen besteht. Meurer ist entgegenzu-

---

[1]) Meurer, Die jur. Personen S. 26.

[2]) Ebenda S. 19.

halten, daß nach herrschender Ansicht die juristische Person bestehen bleibt[1]) und weiter als Rechtssubjekt behandelt wird, wenn z. B. die Mitgliederzahl eines Personenvereins bis auf einen zurückgeht, also hier von einem Kollektivsubjekt nicht mehr gesprochen werden kann.

Meurer[2]) selbst kommt auf seinen Unterschied zu Jhering zu sprechen, indem er als Schwäche dessen Theorie aufdeckt, daß nach ihr die juristische Person ein bloßer Mechanismus sei, der nur im Verkehr mit der Außenwelt Bedeutung habe und für innere Beziehungen nichts besage.

Wohl allein steht Windscheid, der behauptet,[3]) die den juristischen Personen zugeschriebenen Rechte seien subjektlos. Er durchbricht den Fundamentalsatz seiner Vorgänger, jedes Recht beanspruche ein Subjekt. Er spricht von einer Souveränität des Rechts und meint damit, daß das Recht schon an sich eine Willensherrschaft bedeutet, der sich ein fremder Wille zu beugen habe. Auch damit dokumentiere das Recht seine Souveränität, daß es bei dem Tode der Person als dasselbe Recht auf eine andere Person übergeht, ohne etwas von seiner Hoheit einzubüßen. Der Mensch erscheint also als das Sekundäre, aber nicht Essentielle, das ihm Befehlende, seinen Willen Lenkende ist das Recht. Deshalb kann ein Recht

---

[1]) Kuhlenbeck, Rspr. Heft 5 S. 146; auch RGZ. Bd. 23 S. 202.

[2]) Meurer ebenda S. 49.

[3]) Windscheid, Pand. Bd. 1 § 49.

auch ohne Subjekt sein.[1]) Was bleibt von dieser Theorie noch übrig, wenn wir ihr den § 31 BGB. gegenüberstellen? Auch Meurer sagt,[2]) die ganze Theorie der subjektlosen Rechte ist eine contradictio in adjecto: Berechtigungen gibt es nur bei Subjekten, und zwar nur bei Menschen (das gegen Gierke), für die allein das Recht da ist.

Eine Theorie des Zweckvermögens stellt Brinz auf. Er unterscheidet ebenfalls nicht zwei Arten von Personen, „rechtsfähig allein ist der Mensch". Was wir aber juristische Personen nennen, sind nichts anderes als selbständige Vermögen, denen ein Zweck essentiell ist.[3]) Es gibt zwei Gattungen von Vermögen, solche, die einem Zwecke dienen — Zweckvermögen —, und solche, die einer Person dienen — Personenvermögen. Beide schließen einander vollkommen aus. Jedes einzelne Recht, aus denen das Vermögen besteht, hat seinen „Gehörpunkt", die Zentralstelle seiner Existenz; teils ist das der Mensch, teils der Zweck.

Falsch ist es aber, von einem Vermögen schon dann zu sprechen, wenn ein Komplex von Gütern da ist, sondern erst dann, wenn sich zwischen diesem und einem Dritten, der Person oder dem Zweck, Beziehungen anknüpfen. Bestehen diese Beziehungen in Eigentumsrechten oder einer Obligation, dann gehören diese Güter, das

[1]) Windscheid, Pand. Bd. 1 S. 120 ff.

[2]) Meurer, Die jur. Personen S. 19.

[3]) Brinz, Pand. Bd. 1 S. 985 f.

Vermögen, entweder der Person oder dem Zweck, letzterer Fall wäre die juristische Person nach Brinz. Diese Auffassung des Vermögensbegriffes ist die Seele der Theorie des Zweckvermögens.

Weil es aber nun begrifflich Rechte gibt, die eine Person voraussetzen, deshalb muß es Vertreter des Zweckvermögens, der juristischen Person, geben, die namens dieses diese Rechte ausüben. Das ändert aber nichts daran, daß ihr Eigentümer der Zweck ist.

Mit diesem letzten Argument will er sich namentlich des Angriffs erwehren, daß es Rechte gibt, die nur Personen ausüben können und die doch einer juristischen Person zustehen können, z. B. ein Patentrecht, Namenrecht.

Brinz hat diese schwache Stelle seiner Theorie wohl gefühlt, denn er sucht darüber hinwegzukommen, indem er behauptet[1]): „Diese Rechte, die die Vertreter der juristischen Person ausüben, sind nicht ihre, der Vertreter Rechte, sondern sie sind subjektlos". Gierke sagt sehr richtig,[2]) durch die Erfindung des Zweckvermögens verschob man nur die Savignysche Fiktion. Denn da ein Recht ohne Subjekt ein Widerspruch ist, rückte eben der Zweck als Eigentumssubjekt ein. Sind nur die Menschen willensbegabte Einheiten, so können auch sie nur Subjekte von Rechten und Pflichten sein.

---

[1]) Brinz, Pand. Bd. 1 S. 993.

[2]) Gierke, Rektoratsrede S. 6.

Damit kommen wir zu der von Beseler begründeten, von Gierke weiter ausgebauten[1]) Theorie der realen Verbandspersönlichkeit, die heute als die herrschende zu bezeichnen ist. Diese Theorie nimmt nicht ihren Ausgangspunkt in Erörterungen über das Wesen des subjektiven Rechts, sondern ihr Fundamentalsatz ist die Behauptung: Es gibt noch andere rechtsfähige Personen als die Menschen, die juristischen Personen. Ein nicht geringerer als der moderne Staat wird als Kronzeuge für die Wahrheit dieser These aufgerufen.

„Wer kann die Wesensechtheit des Staates bezweifeln?" ruft Gierke aus.[2]) Jeder hat sie schon zu spüren bekommen, mögen es auch nur die Arme von Schutzleuten gewesen sein. Von vornherein weist er den Einwand zurück, daß wir gewohnt sind, nur das als Person aufzufassen, was wir sinnlich in allen Teilen erfassen können: Es ist ein Irrtum, daß wir den Einzelmenschen mit leiblichem Auge schauen können. Es ist deshalb durchaus nicht ein Widerspruch zur Wirklichkeit, wenn das Recht die organisierten Gemeinschaften als Personen behandelt, sondern dadurch verleiht das Recht der Wirklichkeit nur Ausdruck. Ja gerade daraus, daß das Recht dem Verbande die Persönlichkeit zuerkennt, muß er gleich dem Individuum eine leibliche Lebenseinheit sein, die Wollen und das Gewollte in die Tat umsetzen

[1]) Auch Bluntschli, Schüler, Weiske, Dahn, Stobbe, Dernburg, Zitelmann.

[2]) Gierke, Rektoratsrede S. 17 f.

kann. Das Recht ordnet und durchdringt zugleich den inneren Bau und das innere Leben des Verbandes. Somit mußte er im Gegensatz zum Individuum ein Lebewesen sein. In diesen jüngsten also, seine ganze Theorie in den Grundgedanken erfassenden Worten [1]) liegt das ganze Problem des Wesens der realen Verbandsperson, eine neue Person, die aber im Gegensatz zum sichtbaren Menschen von ihrer Geburt an voll handlungsfähig ist.

Es ist nicht wunderzunehmen, wenn gegen eine solche ganz neue Auffassung Sturm gelaufen wird, schon deswegen nicht, weil sie augenblicklich die herrschende ist.

Von allen neueren Bekämpfern der Organisationstheorie, die zugleich neue Auffassungen in den alten Streit bringen, seien hervorgehoben: Binder, Hölder und vielleicht Schwabe. Nach Binder ist die Gierkesche Theorie nichts anderes als eine Modifikation der Fiktionstheorie, das meint er zu beweisen, wenn er sagt,[2]) während letztere denominativ ist, insofern sie sich darauf beschränkt, die juristischen Personen fingierte Personen oder Personifikationen zu nennen, ist jene deskriptiv, indem sie die Personifikation in allen Einzelheiten anschaulich durchführt. Ist also Savigny bei diesem Ideenprozeß abstrakt, so wirkt Gierkes „schöpferische Phantasie" konkret, sie bewirkt, daß wir uns

---

[1]) Gierke, Rektoratsrede S. 15.

[2]) Binder, Problem der jur. Persönl. S. 18.

juristische Personen nicht nur denken, sondern auch vorstellen. Nach Binder scheitert dieser „glänzende Versuch, der juristischen Person Leben einzuhauchen", daran, daß sie eben kein lebender Organismus ist.

Er wirft allen vor ihm geschaffenen Theorien vor, daß sie deshalb zu Trugschlüssen gekommen seien, weil sie alle die Frage zu beantworten suchten, wer ist Rechtssubjekt, ohne sich vorher klargemacht zu haben, was ist Rechtssubjekt. Er kommt nach langen, teils philosophischen Betrachtungen zu folgender Antwort[1]: Rechtssubjekt sein heißt, in der durch die Rechtsordnung gegebenen Beziehung stehen, die wir subjektives Recht nennen. Das Rechtssubjekt ist also kein reales Ding (Person), sondern eine abstrakte Rechtsbeziehung, also ist Rechtssubjekt kein Dingbegriff (Hölder), sondern ein Relationsbegriff.

Also wenn wir heute sagen, der Mensch ist rechtsfähig, daß wir dann gar nicht beachten, daß diese Rechtsfähigkeit eines jeden Menschen von der seines Mitmenschen wesentlich verschieden ist, also keine Berechtigung der anderen Berechtigung gleich sei. Diese These der nicht konstanten Größe der Rechtsfähigkeit mag vom Standpunkte der Philosophie aus richtig sein, nimmermehr aber für das positive Recht. Wenn jemand Eigentümer einer Sache ist, so steht er eben kraft positiven Rechts zu dieser Sache in genau demselben rechtlichen Verhältnis wie sein Rechtsvorgänger oder sein Erbe. Man denke an eine Zinnsammlung. Hier besteht zwischen dieser

[1] Binder S. 49.

und dem Sammler oder seinem Erben genau dasselbe rechtliche Eigentumsverhältnis, mag auch der Sammler seine Zinnsachen mit Sammlerleidenschaft lieben und der Erbe in ihr nur den Geldwert sehen. Weil aber eben nach Binder der Begriff des Rechtssubjektes etwas sich nie Gleiches, sondern immer Verschiedenes ist, so können auch Rechtsgebilde nicht nur Personenrechte haben, ohne daß diese Rechtsgebilde etwas anderes sind als Rechtsbeziehungen von Individuen. Nach ihm ist z. B. der rechtsfähige Verein[1]) nichts anderes als ein nichtrechtsfähiger Verein, also ein Gesamthandsverhältnis plus einem besonderen Apparat: die körperschaftliche Organisation.

Das Vereinsvermögen wäre also Gesamthandseigentum, doch nicht so, daß, wie es das Normale ist, alle zusammen zu handeln berechtigt sind, sondern für sie kraft Gesetzes „der Apparat", der Vorstand und die Mitgliederversammlung.

Binder übersieht dabei aber einen Grundsatz, der im Bürgerlichen Gesetzbuch fest normiert ist, die scharfe Trennung der Persönlichkeit des Vereins von der seiner Mitglieder. So kann er z. B. die Schuldenhaftung des Vereins, die nach seiner Theorie also eine beschränkte sein muß, nur aus rein praktischen Gründen erklären.

Eine ähnliche Theorie der Kollektivträgerschaft stellte vor Binder schon Hölder auf.[2]) Interessen, Rechte,

[1]) Binder S. 106.

[2]) Hölder, Das Problem der jur. Persönl., in JheringsJ. Bd. 17 S. 86.

Verbindlichkeiten eines Vereins sind nichts anderes als private Interessen, Rechte und Verbindlichkeiten seiner sämtlichen Mitglieder. Wäre dies nicht der Fall, so wäre als Konsequenz seines Unterganges, wie des Unterganges einer anderen Person, die weder ein Testament noch Angehörige hinterläßt, der Heimfall seines Vermögens an den Staat. Gewiß ein auf den ersten Blick verblüffendes Argument, aber doch falsch. Denn Hölder übersieht dabei, daß eben der rechtsfähige Verein nicht testieren kann,[1]) also auf ihn die Rechtssätze des Erbrechts nicht anwendbar sind, höchstens dann, wenn es das Gesetz positiv normiert, wie beim Fiskusanfall. Eben weil Hölder Verbindlichkeiten des Vereins für „private" Verbindlichkeiten der Mitglieder erklärt, so kann auch er seine „beschränkte" Haftung nicht anders als bei altruistischen Vereinen aus ihrer Natur als „amtliche" Verbindlichkeiten erklären, bei egoistischen Vereinen aber nur in reiner willkürlicher Privilegierung finden.[2])

Nur geht er von anderer Grundlage aus als Binder. Er unterscheidet eine Persönlichkeit im allgemeinen (Mensch) und eine Rechtspersönlichkeit (die juristische Person).[3]) Ist nun zwar letztere als ohne „jeden animalischen Organismus" definiert (gegen Gierke), so steht er doch Gierke insofern näher als Binder, weil Hölder auch die

[1]) Mot. S. 115.

[2]) Hölder, Das Problem der jur. Persönl., in IheringsJ. II Bd. 17 S. 84.

[3]) Hölder, Natürl. u. jur. Pers. S. 57 u. ö.

Rechtspersönlichkeit als ein belebtes, mit Selbstbewußtsein und Willensfähigkeit ausgestattetes Wesen ansieht wie die Person im allgemeinen, den Menschen.

Nach Hölder und Binder ist also das Sondervermögen nicht an einen Eigentümer, sondern an Verfügungsberechtigte und Verwaltungsberechtigte angeknüpft; diese sind es dann, die innerhalb bestimmter Grenzen das rechtliche Geschick des Vermögens zu bestimmen haben, die unter dem Namen der juristischen Person klagen und verklagt werden können. Sie sind es, die die Stellung der Berechtigten einnehmen, für deren Handlungen die juristische Person nach § 31 BGB. einzustehen hat.[1])

Schwabe endlich stellt abermals in jüngster Zeit eine neue Lehre von dem Wesen der juristischen Personen auf. Obgleich er Gierkes Werk als grundlegend und hochbedeutend anerkennt, kämpft er gegen die Theorie der realen Verbandsperson. Er kennt zwei Rechtssubjekte: das Rechtsgebilde (die juristische Person) und die Persönlichkeit. Rechtssubjekt im juristischen Sinne ist etwas anderes als im Leben. Im ersteren Sinne besteht es als gedachte Form, welche sich prinzipiell ganz gleich auf rein juristische Erscheinungen wie auf natürliche Menschen anwenden läßt. Die juristische Person ist also wie alles Recht ein Stück Gedankenwelt, eine Summe von Begriffen und Sätzen, nach welchen wir die Veränderungen und Verhältnisse des sozialen Lebens in ihrer ökonomischen

[1]) Auch Komm. d. RGRäte S. 18.

Tragweite und Machtwirkung bestimmen.[1]) Dieses Stück „Gedankenwelt" ist nach ihm Träger und Inhaber von Rechten, aus denen sich das Vermögen des Vereins zusammensetzt. Trotzdem läßt sich die Körperschaft mit dem organisierten Naturkörper vergleichen.[2]) Ein Verhältnis von einzelnen Gliedern zur Gesamtheit, diese vertreten durch Organe, alles nur Teilerscheinungen eines Willens, der die Gesetze seiner Entwicklung in sich selbst trägt und im Wechsel seiner Mitglieder weiter existiert. Und dies Gebilde hat die Fähigkeit, sein Vermögen mit der Außenwelt auszutauschen, es ist Person.[3])

Das scheint meines Erachtens wenigstens nichts anderes als eine etwas modifizierte und deshalb etwas verschwommene Auffassung der Gierkeschen Theorie von der realen Verbandsperson zu sein; der Unterschied zu ihr besteht darin, daß Schwabe zwar die Realität der juristischen Person bestreitet, aber doch theoretisch mit ihr rechnet, denn sein Rechtsgebilde ist Person und schaltet als Eigentümerin des Vereinsvermögens mit diesem wie eine natürliche Person.

Diese die Grundformen der hauptsächlichsten aufgestellten Erkenntnistheorien über juristische Personen beleuchtende Darstellung war vorauszuschicken, um klarzumachen, wie umstritten und damit wie grundverschieden

---

[1]) Schwabe, Wesen der jur. Person S. 180 ff.

[2]) Schwabe ebenda S. 184.

[3]) Schwabe ebenda S. 184.

auch heute noch die Auffassung der rechtlichen Konstruktion des rechtsfähigen Vereins ist. Denn abgeschlossen scheint mir — trotz des Lebenswerkes Otto Gierkes — dieser Streit noch nicht zu sein. Die Angriffe Hölders und Binders sind nicht Zeichen des Ausklingens des Ringens um die Krone der communio opinio, sondern vielleicht richtige neue Bausteine auf dem Wege zu einer Erkenntnis des inneren Baues dieser vom Recht anerkannten Überperson. Trotzdem haben sich als Niederschläge allgemein anerkannte Normen gebildet, die in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen wurden, so z. B. die scharfe Trennung des Vermögens der Mitglieder und des Vereins auf Aktiv- und Passivseite, so daß wir im folgenden auf diese Streitfragen wenigstens nicht mehr zurückzukommen brauchen.

Wenn auch nach den Motiven[1]) das Bürgerliche Gesetzbuch der gesetzlichen Regelung der Rechtsverhältnisse Rechnung getragen hat, so hat es doch nicht der wissenschaftlichen Konstruktion und der Rechtfertigung des Begriffes der juristischen Person vorgegriffen.[2]) Nun hat aber Endemann[3]) nachgewiesen, daß die positiven Rechtssätze doch einen bestimmten Begriff der juristischen Person voraussehen, nämlich den der germanistischen Theorie von der realen Verbandspersönlichkeit.

---

[1]) S. 78.

[2]) Mot. S. 78.

[3]) Einführung in das Studium des BGB. S. 182.

Zweites Kapitel.

Der rechtsfähige Verein des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Erwerb seiner Rechtsfähigkeit.

Das Bürgerliche Gesetzbuch unterscheidet zwei Arten von privatrechtlichen Vereinen, den rechtsfähigen und den nichtrechtsfähigen. Ersteren stellt es damit in Gegensatz zur Gesellschaft.[1]) Allerdings hat sich hier entgegen gesetzlicher Bestimmung, daß die Vorschriften über die Gesellschaft auf nichtrechtsfähige Vereine Anwendung finden sollen, in der Praxis die Ansicht durchgesetzt, daß die Haftung des nichtrechtsfähigen Vereins eine dem rechtsfähigen Verein analoge sein soll, indem sie sich nur auf die Beiträge der Mitglieder beschränkt, von der Erwägung aus, daß der, der mit einem solchen Verein Verträge abschließe, mit diesem Willen der Mitglieder rechnen und deshalb diese Haftungsbeschränkung gegen sich gelten lassen müsse.[2])

Der Fundamentalunterschied zwischen beiden Vereinen liegt darin, daß der rechtsfähige Verein vom Recht als Rechtssubjekt anerkannt ist, während der nichtrechtsfähige Verein lediglich rechtliche Wirkung durch das Verhalten der durch ihn verbundenen Mitglieder äußert, das Gesamthandsverhältnis. Während also bei letzterem eine Rechtswirkung für die Vielheit das relevante Handeln

---

[1]) § 54 BGB.

[2]) RG. in JW. 1907 S. 136, 16; RG. in Gruchots Beitr. Bd. 46 S. 848.

eines Mitgliedes mit Zustimmung aller Mitglieder zur Folge hat, liegt das Wesen des rechtsfähigen Vereins in einer willensfähigen, der Vielheit oft entgegengesetzten Einheit.

Es erscheint nun richtig, zunächst auf die Frage einzugehen, wie erlangt dieses Rechtssubjekt sein rechtlich relevantes Leben, und entgegengesetzt, wann verliert es seine ihm vom Recht verliehene Rechts- und Handlungsfähigkeit wieder.

Wir unterscheiden theoretisch drei Entstehungsgründe eines rechtsfähigen Vereins: die freie Körperschaftsbildung, das Konzessionssystem und das Prinzip der Normativbestimmungen. Diese drei Begriffe lassen sich nicht bilden, ohne dabei den Staat, selbst eine juristische Person, als eine über ihnen stehende Macht anzuerkennen. Besteht nun das Wesen der freien Körperschaftsbildung darin, daß es im Willen, sei es nun der werdenden embryonalen Körperschaft,[1]) selbst liegt oder der sich vereinigenden Gründer der Korporation,[2]) das Rechtssubjekt aus eigner Initiative zu schaffen, ohne jede fremde Mithilfe, so verleiht ihm bei dem Konzessionssystem der Staat die Handlungsfähigkeit, indem er das neue Wesen durch eine lex specialis erschafft, eine gewiß nicht nur lästige, sondern auch die einseitige Machtstellung des Staates betonende und deshalb unerwünschte Methode. Die Vermittlung übernimmt

[1]) Gierke, GenTh. S. 133.

[2]) Karlowa, Zur Lehre der jur. Pers., in GrünhutsZ. Bd. 15 S. 406.

hier das Prinzip der Normativbestimmungen, das den Gründern gewisse im Hinblick auf die Verkehrsfähigkeit gewiß wünschenswerte Schranken auferlegt und dem Staat doch seine Stellung als nominellen Schöpfer, wenn vielleicht auch wider seinen Willen überläßt.

Der 1. Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches stellte sich durchaus auf den Standpunkt, daß der Erwerb und der Verlust der juristischen Persönlichkeit eines Personenvereins in Ermanglung besonderer gesetzlicher Vorschriften nach den Landesgesetzen des Staates sich richten solle, in dem der Verein seinen Sitz, die Zentralstelle seiner wirtschaftlichen Existenz, habe. Es ist wesentlich ein Verdienst des Deutschen 19. Juristentags,[1]) diese Auffassung zu Fall gebracht zu haben, indem er durchgängig das Prinzip der Normativbestimmungen zur Aufnahme empfahl. Das Bürgerliche Gesetzbuch jedoch zeigt abermals einen anderen Charakter, indem es sowohl Konzessionssystem als auch dem Prinzip der Normativbestimmungen mit Registerzwang Eingang gewährte.

Jedoch bleibt überhaupt nur als Hauptaufgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches die Regelung solcher Vereine, die religiöse, geistige, sittliche, soziale, politische und ähnliche Zwecke verfolgen. Die Vereine, die den Erwerb zum Vereinszweck stempeln, werden fast bedeutungslos durch Reichsnebengesetze.[2]) Es ist allerdings in der Praxis oft

[1]) Vom Jahre 1888.

[2]) So § 178 HGB. u. Gesetz betr. die Erwerbs- u. Wirtschaftsgenossenschaften, Gesetz betr. die G.m.b.H.

nicht so leicht, diese beiden Kategorien auseinanderzuhalten, nur muß stets von Ausschlag sein, daß dann ein Konzessionsverein vorliegt, wenn der Zweck, der ein für die Mitglieder günstiger sein muß, auf rein wirtschaftlichem Gebiet liegt, nur so kann die ratio legis sein, wenn das Gesetz von einem wirtschaftlichen Geschäftsbetriebe spricht.[1]) Weiter scheiden noch andere aus, die dem Landesrecht vorbehalten blieben, wie auf dem Gebiete des Berg-, Bau-, Wasser-, Fischerei-, Jagd- und Agrarrechts liegende Vereine.

Werden diese Vereine mit Geschäftsbetrieb durch Staatsakt, Konzession, zum Rechtssubjekt, so werden es jene idealen Vereine durch Erfüllung gewisser Bestimmungen, die teils zwingenden, teils dispositiven Rechts sind. Erlangt der Konzessionsverein im Augenblick der Kundgabe des Staatswillens, des Verwaltungsaktes, Leben, so erwirbt es der ideale Verein durch den Willen der in ihm verbundenen Mitglieder, dem nur ein gerichtlicher Akt, die Eintragung, als ergänzend folgen muß, ein äußerliches Merkmal der Abgrenzung gegen nichtrechtsfähige Vereine. Dabei steht das Bürgerliche Gesetzbuch auf dem Exklusivitätssystem, ein und derselbe Verein kann nur auf dem einen *oder* anderen Wege Rechtsfähigkeit erlangen. So kann ein Idealverein *nur* durch Eintragung, ein Wirtschaftsverein *nur* durch Verleihung rechtsfähig werden.[2]) Das kann zu schweren Mißständen führen, indem für Vereine „mit

[1]) So Staudinger, Komm. S. 14; abw. Planck.

[2]) Planck zu § 21 Anm. 3, 4, 6; Goldmann-Lilienthal § 17 N. 15; Hachenburg S. 493.

gemischten Tendenzen", die also sowohl ideale als gleichmäßig auch wirtschaftliche Zwecke verfolgen, auf Grund des Bürgerlichen Gesetzbuches wenigstens beide Wege der Erlangung der Rechtsfähigkeit verschlossen sind.[1])

Schließlich hat noch ein Verein besonderer Art Aufnahme gefunden, nämlich ein solcher, der seinen Sitz nicht in einem Bundesstaate hat. Dieser kann in Ermanglung besonderer reichsgesetzlicher Vorschriften Rechtsfähigkeit durch Beschluß des Bundesrates erlangen.[2]) Das kann sein sowohl ein Verein mit wirtschaftlichen wie mit idealen Tendenzen; hier ist also der bisher beobachtete Unterschied unbeachtlich. Voraussetzung ist aber jedenfalls, daß der Sitz dieses privatrechtlichen Vereins sich nicht innerhalb des Reichsgebietes befindet. Es kann also vor allem ein deutscher Kolonialverein sein (nicht Kolonialgesellschaften, § 11 SchGG.), weiter Vereine, die ihren Sitz in Konsulargerichtsbezirken haben (etwa die Deutsche Kasinogesellschaft in Konstantinopel). Freilich ist dabei Voraussetzung, daß dieser Verein nicht nach ausländischem Recht rechtsfähig ist, denn sonst wäre er im Inlande als nichtrechtsfähiger Verein zu behandeln, es sei denn, daß seine Rechtsfähigkeit durch Beschluß des Bundesrates anerkannt worden sei.[3])

---

[1]) Staudinger, Komm. zu § 21 Anm. 2.

[2]) § 23 BGB.

[3]) Art. 10 EG. z. BGB.

Drittes Kapitel.

Verlust der Rechtsfähigkeit durch Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit.

Wie das Bürgerliche Gesetzbuch Normen aufstellt, nach denen es den Verein als Rechtssubjekt anerkennt, so statuiert es auf der anderen Seite Rechtssätze, wann seine Existenz als rechts- und handlungsfähiges Wesen erlischt. Diese können sein, Auflösung des Vereins oder Entziehung der Rechtsfähigkeit, teils durch den Willen des Rechtssubjektes selbst, teils durch eine ihm übergeordnete und deshalb ihn vernichten könnende Macht. Ein besonderer Erlöschungsgrund ist der Konkurs, der einzige Fall des Rechtsfähigkeitsverlustes kraft Gesetzes.

a) Mit dem Willen der juristischen Person.

α) Unmittelbar.

Es ist gegen früher ein großer Fortschritt, wenn das Bürgerliche Gesetzbuch es dem Rechtssubjekt selbst überläßt, durch eigenes Wollen, das getragen ist durch den Willen der Mitgliederversammlung, seine eigene Existenz als Rechtssubjekt zu vernichten. Der Verein kann durch Beschluß der Mitgliederversammlung mit Dreiviertelmajorität der Erschienenen aufgelöst werden.[1]) Jedenfalls darf man diesen Auflösungsbeschluß nicht identifizieren mit Verzicht auf die Rechtspersönlichkeit, denn Auflösung bedeutet nicht

[1]) § 41 BGB.

Entrechtung, sondern Vernichtung des Rechtssubjektes. Ein etwaiger Beschluß der Mitgliederversammlung: „Wir lösen uns auf und wollen als nichtrechtsfähiger Verein fortbestehen", würde nur bedeuten, daß der rechtsfähige Verein erloschen ist. Sollte ein nichtrechtsfähiger Verein unter denselben Mitgliedern weiter fortbestehen, so müßte es zu einer neuen Vereinsbildung durch Vertrag kommen.

Nicht immer hat man diese Fähigkeit des Vereins anerkannt. Noch Puchta hat sie gänzlich abgelehnt.[1]) Andere ließen sie zu.[2]) Wieder andere verlangten Einstimmigkeit im Entschluß.[3]) Vor allem standen einige neuere Gesetze[4]) und auch die Rechtsprechung im vorigen Jahrhundert auf dem Standpunkt, daß zum Auflösungsbeschluß noch staatliche Genehmigung treten müßte.

Weiter ist es nicht zu bezweifeln, daß der Austritt sämtlicher Mitglieder die Rechtspersönlichkeit des Vereins vernichten muß, mag es nun erfolgen, um einen Auflösungsbeschluß zu umgehen oder aus anderen Gründen. Wenn auch die Rechtspersönlichkeit des Vereins, sein Vermögen, seine Schulden durchaus unabhängig sind und auch verschieden von denen der Mitglieder, so ist es doch klar, daß mit dem Wegfall aller Mitglieder die Rechtspersönlichkeit vernichtet wird. Allerdings finden wir hierfür keine Bestimmung im Bürgerlichen Gesetzbuch, aber

---

[1]) In Weiskes Rechtslexikon Bd. 3 S. 74.

[2]) Savigny, System Bd. 2 S. 272, 348.

[3]) Arndts S. 50 f.

[4]) ALR. II § 180, sächs. BGB. § 56.

die Motive sprechen es klar aus.[1]) Außerdem findet sich schon vor dem Bürgerlichen Gesetzbuch diese Ansicht im sächsischen[2]) Recht und auch im preußischen[3]) als Gesetzesnorm.

β) Mittelbar.

Dieser unmittelbaren, nach dem Willen der juristischen Person erfolgten Auflösung stellen wir eine mittelbare gegenüber. Vor allem, wenn das Statut eine auflösende Bedingung enthält. So muß ein Verein, dessen Zweck die Errichtung einer Bismarcksäule war, sein Ende finden, sobald der Zweck, die Errichtung des Monumentes, erreicht wurde. Freilich kann auch hier der Wille der Mitgliederversammlung das juristische Leben des Rechtssubjektes verlängern. Dabei fragt es sich, ob einfache Majorität oder qualifizierte dazu nötig ist. Wenn etwa unser Verein, der ja eigentlich seinen statutarischen Zweck erreicht hat, es weiter sich zum Zwecke macht, das Feuer am 1. April jedes Jahres den Manen Bismarcks lodern zu lassen, so ist es klar, daß Einstimmigkeit in der Mitgliederversammlung erforderlich wäre, wie überhaupt bei jeder Änderung des Zweckes. Setzte es sich aber unser Verein zum Ziel, diesen errichteten Bismarckturm gegen Entgelt besichtigen zu lassen und das eingenommene Geld an die Mitglieder zu verteilen, so erfordert dieser Beschluß zur Rechtsgültigkeit staatliche Genehmigung.

[1]) Mot. Bd. 1 S. 92, auch Staudinger S. 169.

[2]) Sächs. Gesetz v. 15. 6. 1868 § 29.

[3]) ALR. II, 6 § 179.

Selbstverständlich erlischt auch die Rechtsfähigkeit dann, wenn von vornherein in den Statuten die Dauer des rechtsfähigen Vereins bestimmt war, etwa ein Verein zur Vorbereitung der Festlichkeiten der Völkerschlachtdenkmalseinweihung zu Leipzig am 18. 10. 1913. Dieser Verein würde natürlich nach Ablauf des Festprogramms sein Ende finden[1]) müssen.

b) Gegen den Willen der juristischen Person.

Daß staatliche Gewalt einem Verein die Rechtsfähigkeit entziehen konnte, ist wohl nie bestritten worden. Strittig war nur, ob der Staat als solcher dieses Recht hatte, oder ob auch er eines gesetzlichen Titels bedürfe. Das mußte natürlich sich zu verschiedenen Zeiten nach der verschiedenen Auffassung vom Wesen des Staates richten. Es ist natürlich, daß zu Zeiten des absoluten Staates,[2]) des Polizeistaates,[3]) keine Norm ihn einschränken konnte, während heute der konstitutionelle Staat nur dann diese seine Macht ausüben darf, wenn das Gesetz es ihm gestattet.

Deshalb war auch im konstitutionellen Staate vor 1900 dieses Recht des Staates innerhalb Deutschlands

---

[1]) § 74 Abs. 2 BGB.; vgl. Dernburg Bd. 1 § 77 VI, 5; auch Hölder, Komm. § 41 Anm. 3; Enneccerus Bd. 1 S. 256.

[2]) D. XL, 7, 22, 3.

[3]) Erk. des OAppG. Cassel v. 31. 5. 1826 Nr. 8163, in SeuffArch. Bd. 13 S. 295.

ein ganz verschiedenes. Wir können in Deutschland Ende vorigen Jahrhunderts drei Systeme unterscheiden[1]):

I. das preußische System:

Der Verein kann nur auf Grund gesetzwidrigen Verhaltens der Vereinsorgane aufgelöst werden.[2])

II. Auflösung aus dem Grunde unter I und aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit.[3])

III. Ein Verein konnte aus sicherheitspolizeilichen Gründen durch Polizeiverfügung geschlossen werden, da keine Vereinsregelung bestand.[4])

Durch das Bürgerliche Gesetzbuch ist nun im ersten System keine Änderung des staatlichen Auflösungsrechtes eingetreten. In den Staaten des zweiten Systems verbleiben nur die Auflösungsgründe aus gesetzwidrigem Handeln der Vereinsorgane. Allgemeine Bestimmungen jedoch, welche eine Vereinsauflösung aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gestatten, sind aufgehoben. Das dritte System — Auflösung durch einfache Polizeiverfügung — ist ganz gefallen.

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch hat zunächst das Amtsgericht einem eingetragenen Verein, dessen Mitglieder-

---

[1]) Diese Darstellung stammt von Hatschek, Auflösung u. Entziehung der Rechtsfähigkeit, in DJZ. 1. Jahrg. S. 492.

[2]) Gesetz v. 11. 3. 1850 §§ 8 u. 16.

[3]) Sächs. Gesetz v. 22. 11. 1850 §§ 30 u. 31, auch bayr. Gesetz v. 26. 2. 1850 § 19.

[4]) Thüringische Staaten.

zahl unter drei herabsinkt, die Rechtsfähigkeit zu entziehen.[1]) Warum gerade die Zahl drei angenommen wurde, darüber geben uns die Motive keine Auskunft. Vielleicht im Anklang an den bekannten Satz des letzten der Prokulianer,[2]) vielleicht auch, weil noch bei drei Stimmen auf jeden Fall die eine Ansicht siegen wird. Wahrscheinlicher ist, daß die Gründe auf rein praktischem Gebiete liegen, denn es ist von der Theorie[3]) und auch von der Praxis[4]) anerkannt, daß, falls die Entziehung noch nicht ausgesprochen ist, selbst bei Vorhandenseins auch nur eines Mitgliedes der Verein als Rechtssubjekt fortbesteht. Auch das Reichsgericht hat diesen Grundsatz bestätigt.[5])

Freilich dann nicht, wenn z. B. die Satzung bestimmt, daß der Vorstand aus zwei Mitgliedern bestehen soll.

Hölder[6]) dagegen macht hier einen Unterschied zwischen einem Verein, der dem Interesse der Mitglieder diente oder nicht. Im ersteren Falle wird nach ihm das Vereinsvermögen Privatvermögen des allein übriggebliebenen Mitgliedes, während im zweiten der Verein fortbesteht. Das beruht auf seiner Auffassung vom Wesen der juristischen Person.

---

[1]) § 73 BGB.

[2]) Neratius Priscus: Tres faciunt collegium.

[3]) D. III, 4, 7, 2.

[4]) RGZ. Bd. 23 S. 202; Kuhlenbeck S. 146.

[5]) RGZ. Bd. 23 S. 202.

[6]) Hölder, Das Problem der jur. Persönl. S. 82.

Wir finden weiter im Gesetz Vorschriften,[1]) nach denen sowohl eingetragenen wie konzessionierten Vereinen die Rechtsfähigkeit entzogen werden kann, wenn die Mitgliederversammlung einen gesetzwidrigen Beschluß faßt oder durch gesetzwidriges Verhalten des Vorstandes das Gemeinwohl gefährdet wird. Dabei kann unter gesetzwidrigem Verhalten nur ein Verstoß gegen öffentliches Recht gemeint sein, nicht gegen privatrechtliche Normen. Freilich welches öffentliche Recht da in Frage kommt, dürfte nicht so leicht entschieden werden können, sicher das Strafgesetzbuch, nicht aber z. B. ein Verstoß gegen Übertretungen der Gewerbeordnung, z. B. wegen Sonntagsruhe. Beides aber, Gesetzwidrigkeit und Gemeinwohlgefährdung, müssen kumulieren. Eine Gemeinwohlgefährdung allein reicht nicht aus, die betreffende Handlungsweise muß auch zugleich gesetzwidrig sein; ebenso ist es umgekehrt bei Vorliegen von Gesetzwidrigkeit, da diese an und für sich nicht Gemeinwohl gefährdend zu sein braucht.[2])

Ferner kann die Entziehung der Rechtsfähigkeit eintreten bei Vereinen, die, ohne durch die Zweckangabe der Satzung gedeckt zu sein, einen politischen, sozialpolitischen oder religiösen Zweck verfolgen.

Es kann weiter einem konzessionierten Verein die Rechtsfähigkeit entzogen werden, wenn er einen anderen

---

[1]) § 43 BGB.

[2]) Gareis, Komm. z. BGB. Erl. zu § 43.

als in der Satzung benannten Zweck verfolgt. Es kann dies sein ein inländischer oder ausländischer Wirtschaftsverein, aber auch ein ausländischer Idealverein. Natürlich muß hier der Zweck Hauptzweck geworden sein; also z. B. nicht: wenn ein Gesangverein, um die Kosten für das Orchester zu decken, bei einer öffentlichen Aufführung Eintritt verlangt.

Schließlich kann jedem Idealverein die Rechtsfähigkeit entzogen werden, sofern er einen wirtschaftlichen Zweck verfolgt.

In allen diesen Fällen geschieht die Entziehung durch einseitigen Verwaltungsakt, in Sachsen durch die Kreishauptmannschaft.[1])

Der einzige Fall des Verlustes der Rechtsfähigkeit kraft Gesetzes ist die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Vereins. An sich ist ja Konkurseröffnung kein Grund zur Vernichtung eines Rechtssubjektes, denn die Existenz[2]) eines Rechtssubjektes ist nicht von aktivem Vermögen abhängig, und es ist sehr wohl möglich, daß der Konkurs zurückgenommen oder durch Zwangsvergleich beendet wird, oder daß die juristische Person Vermögen erwirbt und durch dasselbe in die Lage kommt, den Zweck, für welchen sie bestimmt ist, weiter zu verfolgen. Tatsächlich fragt es sich, wie sich die Verhältnisse gestalten, wenn die Rehabilitation der Körperschaft eintritt. Ist

---

[1]) Sächs. Gesetz v. 19. 7. 1900 § 74.

[2]) Stobbe, DPrivR. S. 494.

auf Beschwerde hin der Eröffnungsbeschluß rückgängig gemacht, so ist die Entziehung nie eingetreten, denn die Rücknahme wirkt ex tunc. Wird dagegen das Verfahren eingestellt oder durch Zwangsvergleich aufgehoben, so ist das Rechtssubjekt vernichtet. Ein neuer rechtsfähiger Verein könnte nur nach den allgemeinen Bestimmungen neu entstehen.

Viertes Kapitel.

Gibt es einen Unterschied zwischen Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit.

Da das Gesetz sorgfältig zwischen Entziehung der Rechtsfähigkeit und Auflösung unterscheidet, so ist dies sicherlich nicht ohne Zweck geschehen. Zunächst ist zu bemerken, daß noch der 3. Entwurf diesen Unterschied nicht kannte, dieser ist vielmehr zum ersten Male im Bericht der Reichstagskommission zu finden.[1]) Man sah aber die Änderung als eine bloß redaktionelle an, da das Bürgerliche Gesetzbuch nur den Erwerb der Rechtsfähigkeit ordne, während die Gründe der Auflösung des Vereins Sache des Landesrechts bleiben sollen. Es ist aber bekannt, daß schließlich auch die erschöpfende Regelung der Auflösung und Entziehung im Bürgerlichen Gesetzbuch gesetzlich normiert wurde. Daher wurde aus der „redaktionellen" Änderung eine materielle. Jetzt bedeutet Auflösung Ver-

[1]) Ber. der RTK. S. 13 u. 14.

nichtung des Rechtssubjektes und aller vorhandenen Beziehungen, die sich zwischen den Mitgliedern einerseits und zwischen ihnen und der Satzung andererseits knüpfen, soweit natürlich nicht das Gesetz sie als fortbestehend anerkennt, sowie ein Verhindern des Entstehens neuer Rechte oder Pflichten der Mitglieder gegen den Verein. Während Entziehung der Rechtsfähigkeit insofern nur eine schwächere Wirkung zeitigt, als bei Vernichtung des Rechtssubjektes doch eine Beziehung der durch die Satzung verbundenen Mitglieder übrigbleiben kann als nichtrechtsfähiger Verein. Aberkennung der Rechtspersönlichkeit ist in dem Begriff Auflösung enthalten, erschöpft ihn jedoch nicht. Deshalb kann ein rechtsfähiger Verein sich wohl auflösen, aber nie auf seine Rechtsfähigkeit verzichten, ebenso wie ein Mensch durch Selbstmord enden kann, aber nie sich seiner Rechtsfähigkeit entledigen kann, um noch weiter zu existieren. Eck[1]) erkennt allerdings einen Unterschied zwischen Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit nicht an, sonst ist es aber allgemeine Meinung,[2]) daß einem Verein, dem Rechtsfähigkeit entzogen wird, ohne weiteres als nichtrechtsfähiger Verein fortbesteht, es sei denn, daß nach Satzung oder Willen der Mitgliederversammlung in diesem Falle auch die Personenvereinigung

---

[1]) Eck, Vortr. über das BGB. S. 67.

[2]) Gareis Bd. 1 S. 55; Staudinger, Vereinsrecht S. 58; Endemann Bd. 1 S. 199; Fischer-Henle S. 21; Planck Bd. 1 S. 893; Enneccerus Bd. 1 S. 258; Hölder Bd. 1 S. 159; Jaeger S. 850.

aufgelöst sein solle. Hachenburg[1]) geht noch weiter, er läßt den seiner Rechtsfähigkeit entkleideten Verein nicht nur als nichtrechtsfähigen fortbestehen, sondern behauptet, daß sei der gleiche Verein, nur sei eine ihm vorher als Rechtssubjekt zukommende Eigenschaft weggefallen. Das ist jedoch nicht richtig im Hinblick auf den klaren Wortlaut des § 45 BGB., der die Entziehung der Rechtsfähigkeit zugleich als Anfallsgrund normiert. Ein Anfall aber nur stattfindet bei Vernichtung des Vereins.[2])

Im Hinblick auf die §§ 47, 51 BGB. ist es klar, daß in beiden Fällen, sofern nicht der Fiskus anfallsberechtigt ist, Liquidation stattfinden muß.

Es könnte dies überhaupt nur in dem Falle streitig sein, wenn der Verein ausschließlich dem Interesse der Mitglieder diente, indem man da mit Hachenburg vielleicht der Ansicht sein könne, daß nach Entziehung der Rechtsfähigkeit der übrigbleibenden Personenvereinigung, die ja aus denselben Personen besteht, die anfallsberechtigt sind,[3]) das Vermögen als Gesamthandseigentum zufällt, das ist aber abzuweisen. Denn aus dem § 47 BGB. geht klar hervor, daß nur dann die Liquidation nicht stattzufinden braucht, wenn das Vermögen an den Fiskus fällt. Das Liquidationsverfahren bedeutet nichts anderes als eine Gläubigerschutzvorschrift und ist deshalb jus cogens. Es sind also bei Entziehung der Rechtsfähigkeit zwei Vereine

[1]) Geist des BGB. S. 209/10.

[2]) vgl. Meurer S. 293.

[3]) § 45 Abs. 3.

scharf zu unterscheiden: der rechtsfähige Verein im Liquidationszustande und der nichtrechtsfähige Verein, deren Vermögen und Schulden ebenso getrennt sind wie Vermögen und Verbindlichkeiten zweier verschiedener Personen.

Jedenfalls dürfte bei der Frage nach dem Verbleib des Vermögens des rechtsfähigen Vereins hinsichtlich der Folgen die rechtliche Beurteilung dieselbe sein, ohne Unterschied, ob eine Auflösung des Vereins oder eine Entziehung seiner Rechtsfähigkeit stattfand, d. h. die bisher beobachtete Unterscheidung, auf welchem Titel der Anfall beruht, wegzufallen haben.

Fünftes Kapitel.

Die Anfallberechtigten.

a) Alte und neue Theorien.

Die Quellen geben uns keinen Aufschluß darüber, wem das Vermögen eines mit Rechtspersönlichkeit ausgestatteten Personenverbandes anfällt. Die bekannte Stelle D. 47, 22, 3 pr.[1]) sagt uns nur, daß bei Auflösung eines verbotenen Vereins durch Staatsgewalt dessen Vermögen an die Mitglieder desselben zur Verteilung gelangt. Es wäre verfehlt, hieraus argumentum e contrario

[1]) Collegia, siqua fuerint illicta, mandatis . . . dissolvuntur. Sed eis permittitur, sum dissolvuntur, pecuniam inter se partiri.

schließen zu wollen, daß der Untergang eines erlaubten Vereins den Anfall des Vermögens an den Fiskus aus dem Titel bona vacantia stets analog dem erblosen Nachlaß mit sich brächte. Könnte man doch ebenso schließen, daß der Anfall an die Mitglieder immer das Normale gewesen sei, auch wenn ein collegium licitum seine Rechtspersönlichkeit verloren hatte, man braucht die Worte: sed permittitur eis ..., nur so aufzulösen, daß trotzdem den Mitgliedern erlaubt sein soll, das Vermögen unter sich zu teilen.

Tatsächlich scheint im römischen Recht das Vermögen eines solchen erlaubten Vereins an den Fiskus gefallen zu sein. Das beruht m. E. aber auf folgender Auffassung des corpus licitum in der damaligen Zeit. Bekanntlich kannten die Römer nur juristische Personen des öffentlichen Rechts.[1])

Dadurch, daß einem Personenverbande die Rechtsfähigkeit zuerkannt wurde, wurde er ein öffentlich-rechtlicher Personenverband, er wurde so behandelt wie der Fiskus. Sein Vermögen, wenn auch ein Sondervermögen, war doch nichts anderes als ein Teil des Fiskusvermögens. Deshalb war es in Rom eine Sache der Selbstverständlichkeit, daß der Fiskus eine Anwartschaft auf dieses Vermögen besaß, das erklärt auch das Fehlen dieses ausdrücklich bestätigender Quellenstellen.

---

[1]) Sohm, Institt. S. 224.

Also ist D. 47, 22, 3 pr. tatsächlich eine Ausnahme der Regel, des Fiskusanfalls; dieses Recht ist seit den Postglossatoren als Gewohnheitsrecht anerkannt.[1])

Es wurde rezipiert und dominierte bis in die neuere Zeit. Freilich war auch die andere Ansicht, der Mitgliederanfall, vertreten, besonders durch die Postglossatoren[2]) angeregt, wenn sie sich auch nicht durchzusetzen vermochte. So sollte die Mitgliederversammlung noch vor der Auflösung einen gültigen Beschluß fassen dürfen oder die Satzung bestimmen dürfen, wen das Vermögen zufiele. Erst in neuerer Zeit gingen einige Landesgesetze an die Regelung dieser Frage. Sowohl in Preußen[3]) als auch in Sachsen[4]) konnte durch die Satzung über den Verbleib des Vermögens nach dem Untergang des Personenverbandes Bestimmungen getroffen werden; waren solche aber nicht vorhanden, so erhielt der Staat das Vermögen. Weiter ging Bayern,[5]) nach dessen Recht stets der Überschuß des Vereinsvermögens den Mitgliedern zufiel, wenn nicht die Satzung ein anderes bestimmte.

Erst die modernen Schriftsteller[6]) des Pandekten-

---

[1]) Dernburg, Pand. Bd. 1 S. 152.

[2]) Kipp bei Windscheid, Pand. Bd. 1 S. 251; auch Gierke, GenR. Bd. 3 S. 238.

[3]) Preuß. Landr. II, 6 § 192.

[4]) Sächs. BGB. § 57.

[5]) Bayr. Gesetz v. 29. 4. 1869 Art. 29.

[6]) Stobbe Bd. 1 S. 500; Kuhlenbeck Bd. 1 S. 229; Regelsberger S. 337.

rechts beginnen zu unterscheiden, daß der Anfallberechtigte dann ein anderer sein müßte, je nachdem der Verein ein solcher mit privatem oder öffentlichem Interesse sei. So solle das Vermögen im ersteren Falle den Mitgliedern, im zweiten dem Staate zufallen.

b) Wer sind die Anfallberechtigten heute?

Der Entwurf[1]) des Bürgerlichen Gesetzbuches geht in Übereinstimmung mit der neueren Gesetzgebung davon aus, daß zunächst die Satzung das Maßgebende für die Bestimmung der Anfallberechtigten ist. Schweigt diese, so sollte der Vereinszweck den Ausschlag geben, es wurde dabei zwischen gemeinnützigen und nichtgemeinnützigen Vereinen unterschieden. Man erkannte zwar den Grundsatz an, daß ein Verein nicht wie eine physische Person über ihren Nachlaß verfügen kann, und daß deshalb eigentlich eine dahingehende Satzungsbestimmung oder ein Vereinsbeschluß mit rechtlicher Wirkung keine Verfügungen treffen kann, durch welche Rechte Dritter in Ansehung des nach dem Erlöschen der Körperschaft verbleibenden Vermögens begründet werden sollen.[1]) Da aber ein Bedürfnis vorhanden war, so erschien eine Zulassung des Verfügungsrechts unbedenklich.[2])

Nachdem man von dem Standpunkte abgegangen war, daß sich die Auflösung der Vereine nach Landes-

---

[1]) Mot. S. 111.

[2]) Mot. S. 111.

recht bestimmen solle, ging man daran, das Schicksal des Vermögens reichsrechtlich zu regeln. Wir unterscheiden nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch drei Anfalltitel: die Satzung, der Wille der Mitgliederversammlung oder der Vereinsorgane, das Gesetz.

a) Mit dem Willen der juristischen Person.

Mit der Auflösung des Vereins oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit fällt das Vermögen an die in der Satzung bestimmten Personen.[1]) Was ist alles Satzung? Unter Satzung ist nicht nur der Inhalt des ursprünglichen, bei der Konstituierung des Vereins errichteten Gründungsvertrags, sondern die Gesamtheit aller jeweils in Geltung stehenden autonomen Bestimmungen zu verstehen, welche sich aus dem ursprünglichen Gründungsvertrag und aus den, denselben in rechtsgültiger Weise ändernden oder ergänzenden Beschlüssen der Mitgliederversammlung ergeben,[2]) also alle die Bestimmungen, die nach dem Willen der Mitgliederversammlung Satzung sein sollen und den gesetzlichen Erfordernissen dieser entsprechen.

Dazu kommen auch Beschlüsse, die vor der Auflösung oder der Rechtskraft des Beschlusses der Entziehung der Rechtsfähigkeit gefaßt sind. Diese bedürfen natürlich der Form, die das Gesetz für die betreffende

---

[1]) § 45 Abs. 1.

[2]) Prot. S. 543.

Satzungsänderung vorschreibt, so der Dreiviertelmajorität in der Mitgliederversammlung, event. der Eintragung oder staatlichen Genehmigung. Da dies alles aus anderen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches hervorgeht, erachtete man eine besondere gesetzliche Normierung für diese Fälle nicht für nötig.[1])

Anfallberechtigter kann sein eine natürliche oder eine juristische Person. Es können auch mehrere Personen so berufen sein, daß die zweite anfallberechtigt ist, nachdem die erste nicht annehmen will oder kann (nach Art der Ersatzerbschaft),[2]) jedoch erscheint es ausgeschlossen, jemanden zu berufen, nachdem ein anderer anfallberechtigt gewesen ist (analog der Nacherbschaft). Das ergibt sich aus dem weiter unten zu beweisenden Recht des Anfallberechtigten als eines obligatorischen Anspruchs.

Die Benennung des Anfallberechtigten kann aber auch mittelbar erfolgen durch Beschluß der Mitgliederversammlung oder eines anderen Vereinsorgans, sofern diese durch die Satzung dazu berechtigt sind. Solche Vereinsorgane sind Vorstand, Liquidatoren u. dergl.

Schließlich statuiert das Gesetz[3]) noch eine Privilegierung eines Vereins, dessen Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, indem hier

---

[1]) Prot. der Kommission für die 2. Lesung des Entw. des BGB. S. 590.

[2]) § 45 Abs. 2.

[3]) § 45 Abs. 2.

die Mitgliederversammlung ohne Satzung das Vermögen einer öffentlichen Anstalt oder Stiftung zuweisen darf. Zu beachten ist, daß das Gesetz eine Zuweisung an eine öffentliche Körperschaft ausschließt. Diese Anordnung bedeutet eine Privilegierung eines Idealvereins, denn es liegt eine große Erleichterung darin, daß die hier satzungsändernden Bestimmungen nicht erforderlich sind, daß also einfache Majorität in der Mitgliederversammlung genügt.

β) Ohne Willen der juristischen Person.

Ist keine rechtsgültige Bestimmung getroffen, so steht auch heute noch das Bürgerliche Gesetzbuch auf dem Standpunkte des Fiskusanfalls. Allerdings mit einer sehr weitgehenden Ausnahme. Diente der Verein ausschließlich den Interessen der Mitglieder, so sind diese zur Zeit der Auflösung oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit vorhandenen Mitglieder anfallberechtigt, und zwar zu gleichen Teilen. Es kann sich hier sowohl um einen Idealverein wie um einen Wirtschaftsverein handeln, allein Voraussetzung ist, daß der Verein dem ausschließlichen Interesse der Mitglieder dient. Hierunter würde z. B. ein Gesangverein fallen, dessen Hauptzweck ist, gute Musik zu pflegen und innerhalb des Vereinskreises zum Vortrag zu bringen, aber auch ein Verein von Beamten, der es sich zum Zweck macht, möglichst billig Lebensmittel in großen Mengen einzukaufen und zum Selbstkostenpreis den Mitgliedern zu überlassen.

Würde aber unser obenerwähnter Gesangverein seine Satzung dahin ändern, jährlich neben seinen sonstigen internen Vereinsveranstaltungen zum Besten der Armen der Stadt ein Kirchenkonzert zu geben, so würde dadurch der Fiskus zum Anfallberechtigten, sofern nicht die Satzung eine andere Verfügung trifft. Denn das Gesetz verlangt, daß der Verein ausschließlich dem Interesse der Mitglieder dient.

Allerdings kann hier Landesrecht ergänzend bestimmen, daß das Vermögen einer Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechts zufallen soll.[1]) Für Preußen ist diese Bestimmung unpraktisch, denn die diesbezüglichen landesgesetzlichen Vorschriften[2]) sind seit dem Bürgerlichen Gesetzbuche aufgehoben.[3]) Darnach sind in Preußen lediglich die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches maßgebend, ebenso in Sachsen und Bayern. Wohl aber sind in Württemberg solche Bestimmungen getroffen worden.[4]) Stets fällt aber das Vermögen an den Fiskus des Bundesstaates, in dessen Gebiete der Verein seinen Sitz hatte. Hatte der Verein seinen Sitz in mehreren Bundesstaaten, so wird analog § 1936 Abs. 2 angenommen werden müssen, daß der Fiskus eines jeden dieser Staaten zu gleichen Teilen am Vereinsvermögen Eigentum erwirbt. Hat der Verein keinen Sitz in einem

[1]) Art. 85 EG. z. BGB.

[2]) ALR. II, 16 §§ 4, 20.

[3]) AG. z. BGB. Art. 5 § 1.

[4]) AG. z. BGB. § 136.

Bundesstaate, z. B. bei deutschen Vereinen, die ihren Sitz im Auslande haben, so fällt das Vermögen an den Reichsfiskus.[1]) Es ist aber natürlich klar, daß hierbei nur Bundesratsvereine[2]) gemeint sein können, nicht überhaupt Vereine, deren Sitz im Auslande ist, die aber der deutschen Gerichtsbarkeit unterworfenes Vermögen im Inlande haben.[3])

Sechstes Kapitel.

Das Vereinsschicksal.

Gerade wie bei dem Tode einer natürlichen Person ist bei Vernichtung der Rechtspersönlichkeit eines Vereins die Frage zu beantworten, wem fällt das Vermögen des untergegangenen Rechtssubjektes zu. Das Bürgerliche Gesetzbuch gibt hier m. E. nach eine ebenso klare wie glückliche Lösung. Wenn nun gerade diese Frage in der Literatur so grundverschieden aufgefaßt wird, so liegt das nicht zum geringsten daran, daß dies Vermögensschicksal, eben weil es so oft praktisch wird, sehr oft Gegenstand juristischer Erörterung war.

Zunächst bemerken die Motive,[4]) daß das Erlöschen der Körperschaft nicht zur Folge haben kann, daß die

---

[1]) Rehbein, Komm. Bd. 1 S. 54 Erl. zu § 21 Anm. 7a.

[2]) § 23 BGB.

[3]) Abw. Fischer u. Henle § 45 Anm. 7.

[4]) Mot. S. 109.

in dem Körperschaftsvermögen zusammengeschlossenen Rechte und Verbindlichkeiten untergehen, die zu diesem Vermögen gehörenden Sachen herrenlos werden. Das hat natürlich nicht von allen Vermögensbestandteilen zu gelten, von denen nicht, die mit der Existenz der juristischen Person verknüpft sind. Es ist selbstverständlich, daß Nießbrauch, Mitgliedschaft zu einem Verein,[1]) das obligatorische Vorkaufsrecht erlöschen. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat nun dafür gesorgt, daß eine geeignete, die Interessen der Gläubiger wahrende Überleitung des Vermögens auf andere Personen eintritt.[2]) Diese Überleitung ist verschieden, je nachdem das Vermögen an den Fiskus fällt oder nicht.[3]) Im letzten Falle muß Liquidation stattfinden.

a) Mit Liquidation.

Es gibt eine Ansicht, nach der, wenn das Vermögen nicht an den Fiskus fällt, sondern an eine öffentliche Anstalt oder Stiftung oder bei Entziehung der Rechtsfähigkeit dem nichtrechtsfähigen Verein kraft Satzung zufällt oder nach § 45 Abs. 2 Satz 2 an eine öffentliche Stiftung oder Anstalt übergeht, daß dann nicht Liquidation stattzufinden braucht. Man[4]) konstruiert hier einen Ver-

[1]) Daß dies möglich ist, hat Staudinger klar nachgewiesen (Bd. 62 S. 315); auch Franke in Bl. für Rechtsanwendung Bd. 64 S. 368.

[2]) Mot. S. 110.

[3]) § 47 BGB.

[4]) v. Bülow, Das Vereinsrecht des BGB. S. 68.

mögensübergang analog § 419 BGB., also kumulativen Schuldübergang bei Übertragung eines Vermögens, aber keine Universalsukzession, wie beim Fiskusanfall, auf den die Vorschriften des Erbrechts zur Anwendung kommen, aber auch keine Liquidation. Nach § 419 BGB. haftet der Übernehmer neben dem bisherigen Schuldner von dem Abschlusse des Vertrags an dem Gläubiger des Abtreters für dessen Schulden, jedoch nur cum viribus. Hier aber gäbe es ja gar keinen bisherigen Schuldner mehr, denn der Verein müßte verschwinden, wenn dem Übernehmer das letzte Vermögensstück übertragen wird. Das ist die erste schwache Stelle dieser Konstruktion. Ferner wäre zwar die Haftung des Übernehmers ebenso beschränkt wie die des Erben nach §§ 1990 u. 1991 BGB.; und sie könnte allerdings nicht durch Vereinbarung zwischen Übernehmer und Abtreter ausgeschlossen werden; wie kann man aber davon sprechen,[1]) daß dabei die Gläubiger noch mehr gesichert seien, als im Falle der Liquidation. Diese spielt sich nach festbestimmten Regeln ab, die als unabänderliche den sichersten Gläubigerschutz gewähren, man denke z. B. an das Sperrjahr, jene aber läßt sofort den alten Schuldner, den rechtsfähigen Verein, sich auflösen und dafür ein neues Subjekt, und noch dazu cum viribus, ohne Rückgriffsmöglichkeit haften. Gar nicht davon zu reden, daß § 419 BGB. nur vertragsmäßige Vermögensübernahme meint, während der Anfall bei § 45 Abs. 2 Satz 2 auf Gesetz beruht.

[1]) Bülow ebenda S. 69 f.

Das kann der Sinn des Gesetzes nicht sein. § 47 gewährt keinen Raum für derartig gewagte Interpretationen, entweder Liquidation oder Fiskusanfall, nichts anderes. Ist der Fiskus nicht anfallberechtigt, fordert das Gesetz ein derartiges Liquidationsverfahren, ohne daß durch die Satzung oder in der Mitgliederversammlung etwas anderes bestimmt werden könnte.[1]) Es soll damit der Gefahr vorgebeugt werden, daß die Bezugsberechtigten den auf sie entfallenden Anteil des Vereinsvermögens verbrauchen oder anderweit verwenden und hinterher zur Begleichung der auf dem Vereinsvermögen haftenden Schulden außerstande sind.[2]) Die Liquidation bezweckt Beendigung der laufenden Geschäfte, Einziehung der Forderungen, die Umsetzung des übrigen Vermögens in Geld, die Befriedigung der Gläubiger und die Ausantwortung des Überschusses an den oder die Anfallberechtigten.

Dafür gilt der Verein als fortbestehend, soweit der Zweck der Liquidation es erfordert,[3]) also in Rücksicht auf sein sicheres, definitives Ende. Damit sagt das Gesetz klar, daß der Verein, der eigentlich durch die Auflösung erloschen, oder dessen Rechtssubjekt durch die Entziehung der Rechtsfähigkeit vernichtet sein müßte, als fortbestehend angenommen wird in Rücksicht auf den Liquidations-

---

[1]) Planck zu § 49; Dernburg Bd. 1 § 77 II.

[2]) Prot. Bd. 1 S. 547.

[3]) § 49 Abs. 2 BGB.

zweck. Also eine Fiktion.[1]) Denn es wird eine materielle Rechtslage als vorhanden angenommen, von der man weiß, daß sie in Wirklichkeit nicht da ist; ändern will das Gesetz nicht die Sachlage, sondern nur die Rechtslage. Damit geben wir auf die Frage, wer *während* der Liquidation Subjekt des Vereinsvermögens ist, die Antwort: der *fingiert* fortbestehende Verein. Daß das möglich ist, soll später noch dargelegt werden.

Angesichts des klaren Ausdrucks des Gesetzes[2]) herrscht hierüber in der Literatur der größte Streit. *Staudinger*,[3]) *Löwenfeld*,[4]) *Pecht*[5]) leugnen die Fiktion, sie lassen an Stelle des untergegangenen Personenvereins ein neues Wesen entstehen, den Liquidationsverein, der Eigentümer des Vereinsvermögens wird (wie?), und der ganz so funktioniert wie sein Vorgänger, so daß er ihm, abgesehen vom Liquidationszweck, zum Verwechseln ähnlich sieht. Sonderbar ist dabei auch, daß hiernach z. B. der Auflösungsbeschluß der Mitgliederversammlung neben Vernichtung des alten Vereins einen neuen Liquidationsverein erzeugt, ohne daß hier den an die Entstehung von rechtsfähigen Vereinen geknüpften gesetzlichen Er-

---

[1]) So auch *Meurer*, Die jur. Personen S. 309; *Riedel*, Das BGB. im Vergleich mit preuß. R. Bd. 1 S. 150; *Hellwig*, Lehrb. des deutschen Zivilprozeßrechts S. 280.

[2]) § 49 Abs. 2 BGB.

[3]) *Staudinger*, Komm. Bd. 1 S. 185.

[4]) *Löwenfeld* in Staud. Komm. § 49 Anm. 3.

[5]) *Pecht*, Verbleib des Vermögens eines aufgelösten Vereins S. 42.

forderniſſen genügt würde, z. B. Konzeſſion, weiter auch, wie die Überleitung des Vereinsvermögens zwiſchen altem und neuem Verein ſtattfindet. Gierke[1]) verneint ebenfalls die Fiktion, läßt auch keinen neuen Verein entſtehen, konſtruiert dafür aber ein „körperliches Nachleben" des alten Vereins. Das ſcheint mir nichts anderes zu ſein als eine Modifikation der Identitätstheorie, über die weiter unten zu ſprechen iſt.

Sollte man aber zu der Anſicht kommen, Subjekt des Liquidationsvermögens ſind die Liquidatoren, ſo iſt dies im Hinblick auf den klaren Wortlaut unhaltbar[2]): „Die Liquidatoren haben lediglich die rechtliche Stellung eines Vorſtandes".

Die Renaudſche Theorie der Singularſukzeſſion für Aktiengeſellſchaften, nach der die Aktionäre Subjekt des Liquidationsvermögens ſind, weil dieſes Vermögen für die Schulden des Aktienvereins haftet und die Schulden nicht auf die Aktionäre übergegangen ſind, hier analog anwenden zu wollen, erſcheint auch nicht richtig. Denn nach Renaud[3]) ſollen die bisherigen Organe des Aktienvereins verſchwinden (Generalverſammlung uſw.), für den rechtsfähigen Verein in Liquidation beſtehen ſie jedoch weiter. Sodann wird weiter unten noch darzulegen ſein, daß das Vereinsrecht des Bürgerlichen Geſetzbuches eine Singularſukzeſſion oder Univerſalſukzeſſion bei ſtatt-

[1]) Gierke, DPrivR. S. 572.

[2]) § 48 BGB.

[3]) Renaud, Recht der Aktiengeſellſchaft S. 836 f.

findender Liquidation abweist. Auch die Motive[1]) teilen diese Auffassung: „Es kann nicht der Ansicht Folge gegeben werden, daß mit dem Erlöschen der Körperschaft die Mitglieder in deren Vermögensrechte mittels Sondernachfolge eintreten und in einer eigenartigen, eines Organes bedürftigen Rechtsgemeinschaft stehen".

Auch eine Identitätstheorie ist nicht annehmbar, die behauptet,[2]) untergegangen wäre lediglich der Vereinszweck, an dessen Stelle ein anderer, der Liquidationszweck, getreten ist, sodaß also derselbe rechtsfähige Verein allerdings mit einem anderen Zwecke fortbesteht. Diese Auffassung dürfte schon auf Grund folgender Erwägung zu verwerfen sein: Das Gesetz normiert genau, wann der Verein aufgelöst ist, er also erloschen ist, mithin sein Rechtssubjekt vernichtet ist; demgegenüber aber aus § 49 Abs. 2 ein tatsächliches Fortexistieren des Rechtssubjektes zu konstruieren, ist unhaltbar, denn wir hätten dann zwei kontroverse Gesetzesbestimmungen, von denen zweifelhaft wäre, welche die andere derogiert, oder von denen mindestens die eine überflüssig wäre.

Wie aber oben dargelegt wurde, bedeutet § 49 Abs. 2 eine Fiktion, kein tatsächliches Fortexistieren des Vereins, welches namentlich von den Anhängern[3]) der Identitätstheorie aus dem „tatsächlichen Weiterfungieren der gesamten Organisation des rechtsfähigen Vereins für den

[1]) Mot. S. 115.

[2]) Reif, Schicksal des Vermögens S. 46.

[3]) So abw. Staudinger, Komm. S. 199 VIII.

Liquidationszweck" geschlossen wird. Das Weiterfungieren der gesamten Organisation ist eben eine Folge der Fiktion. Es ist deshalb selbstverständlich, daß die Mitgliederversammlung nach wie vor Beschlüsse fassen kann und muß, um den Liquidatoren, sei es den geborenen oder den gekorenen, Weisungen zur Versilberung des Vermögens zu erteilen. Daran kann auch die Auffassung des § 49 Abs. 2 als eine Fiktion nichts ändern, denn wenn das Recht etwas als fortbestehend anerkennt, so ist es klar, daß das als fortbestehend Gedachte dieselben rechtlichen Wirkungen und Folgen haben muß, die es in Wirklichkeit hat.

Daß die nach § 76 BGB. zu erfolgende Eintragung der Liquidatoren in das Vereinsregister konstitutiv wirkt, ist abzulehnen,[1]) vielmehr hat sie nur deklaratorische Wirkung. Der Verein befindet sich vom Augenblicke der Auflösung oder der Rechtskraft des Beschlusses der Entziehung der Rechtsfähigkeit an im Liquidationszustande. Der Dritte mag sich, wenn er kann, auf den § 68 BGB. berufen. Einen Mißbrauch seitens des Vereins kann das Registergericht mit empfindlichen Ordnungsstrafen beseitigen, event. von Amts wegen Liquidatoren bestellen.

Die Liquidatoren selbst haben drei Aufgaben zu erfüllen, erstens das Vereinskapital zu verflüssigen, zweitens die Gläubiger zu befriedigen und drittens den Überschuß den Anfallsberechtigten auszuantworten. Daß sie hierbei möglichst freigestellt sind, ist allgemein anerkannt, dürfen

---

[1]) So Reif, Schicksal des Vermögens S. 49.

sie doch sogar neue Geschäfte abschließen, wenn nur der Liquidationszweck gewahrt bleibt.[1]) So z. B. ein Nachbargrundstück ankaufen, wenn dadurch die Veräußerung des Vereinshauses vorteilhafter ermöglicht wird. Stets muß also ein Zusammenhang zwischen dem neuen Geschäft und dem Liquidationszweck bestehen. Das zu erkennen, ist für den Dritten oft sehr schwer, es ist aber für ihn von größter Wichtigkeit, denn nur, wenn sein mit den Liquidatoren abgeschlossenes Geschäft zur Beendigung der Liquidation dient, kann er den Verein haftbar machen. Deshalb nimmt die herrschende Meinung[3]) an, daß der Verein ein nach Eintritt des Liquidationszustandes eingegangenes Geschäft dem Dritten gegenüber gegen sich gelten lassen muß, wenn der Dritte bei der Vornahme dieses Geschäfts den Mangel des Zusammenhanges mit dem Liquidationszweck nicht kannte und auch nicht diese seine Unkenntnis auf Fahrlässigkeit beruhte. Allerdings ist dafür der Dritte beweispflichtig.[4])

Dem Zwecke der Gläubigerbefriedigung dient nicht zum mindesten die durch die Liquidatoren zu bewirkende öffentliche Bekanntmachung der Auflösung oder der Ent-

---

[1]) s. auch RG. Bd. 4 S. 65; auch OHG. Bd. 13 S. 236.

[3]) Rehbein Bd. 1 S. 57 Anm. 7; Goldmann-Lilienthal Bd. 1 § 21 S. 93 Anm. 39; Kuhlenbeck Anm. 1 zu § 49; Planck Anm. 1 zu § 49.

[4]) Kuhlenbeck Bd. 1 S. 231; Enneccerus Bd. 1 S. 260; abw. Planck, Komm. § 49 Anm. 1.

ziehung der Rechtsfähigkeit des Vereins mit der Aufforderung an die Gläubiger, ihre Ansprüche anzumelden. Den Liquidatoren bleibt es überlassen, diese anzuerkennen, zu bestreiten, zu bezahlen oder auf Feststellung zu klagen. Allerdings müssen sie auch hier etwaigen Weisungen der Mitgliederversammlung gehorchen, soweit dies mit dem Liquidationszweck vereinbar ist. Meldet sich ein bekannter Gläubiger nicht, so ist der geschuldete Betrag zu hinterlegen.

Die Berechtigung zur Hinterlegung ist aber davon abhängig, daß der Gläubiger im Annahmeverzug ist, oder daß der Schuldner aus einem in der Person des Gläubigers liegenden Grunde oder infolge einer nicht auf Fahrlässigkeit beruhenden Ungewißheit über die Person des Gläubigers seine Verbindlichkeit nicht oder nicht mit Sicherheit erfüllen kann.

Sollte der hinterlegte Betrag nach 30 Jahren nicht erhoben sein, so fällt auch er noch an die Anfallsberechtigten. Streitig ist, ob dann von neuem Liquidation stattfinden muß oder nicht. Das ist zu bejahen; denn § 47 BGB. sagt, daß, wenn Vereinsvermögen nicht an den Fiskus fällt, Liquidation stattfinden muß, das ist aber hier, wenn auch nachträglich, der Fall. Weiter gilt der Verein bis zur Beendigung der Liquidation als fortbestehend, solange aber noch unverteiltes Vermögen des Vereins vorhanden ist, ist die Liquidation nicht beendet. Man kann also in diesem Falle überhaupt nicht davon sprechen, daß die juristische Person schon tot gewesen sei

und erst wieder zum Leben erweckt werden müßte;[1]) die juristische Person lebt als fingierte Existenz solange, bis der letzte Vermögenswert den Anfallberechtigten ausgeantwortet worden ist. Event. hat das Gericht von Amts wegen Liquidatoren zu bestellen,[2]) die noch den Rest verteilen.

Ist aber der geschuldete Betrag nach § 372 BGB. zur Hinterlegung nicht geeignet, so muß dem Gläubiger Sicherheit geleistet werden. Natürlich kann der Eintritt des Liquidationsverfahrens nicht die Fälligkeit der Forderungen der Gläubiger gegen den Verein zur Folge haben; deshalb gestattet das Gesetz in diesem Falle oder wenn die Forderung actio litigiosa ist, Sicherheitsleistung für den Gläubiger. Das hat aber nur den Zweck, die Ausantwortung des Vereinsvermögens an die Anfallberechtigten zu beschleunigen, denn nicht etwa wird dadurch die Liquidation beendet, sondern diese besteht, bis auch dieser Gläubiger befriedigt, also der letzte Rest des Vereinsvermögens von den Liquidatoren verteilt wurde.

Schließlich ist noch des Sperrjahres Erwähnung zu tun. Es darf kein Vermögen den Anfallberechtigten eher ausgeantwortet werden, bevor nicht seit der Bekanntmachung der Auflösung oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit ein Jahr verstrichen ist.[3]) Allgemein anerkannt

---

[1]) Oberwinter, über Vereine nach Verteilung des Vereinsvermögens S. 773.

[2]) § 29 BGB.

[3]) § 51 BGB.

ist, daß diese Frist keine Präklusivfrist ist,[1]) also der Anspruch des Gläubigers nicht durch den Ablauf dieser Frist vernichtet werden kann. Ist noch Vermögen in der Hand der Liquidatoren vorhanden, so muß der Gläubiger sich an diese wenden. Wie aber, wenn bereits alles verteilt worden ist?

Hier finden wir die verschiedensten Ansichten vertreten. Es wird zunächst behauptet, die Korporation bestünde für diesen Zweck fort.[2]) Erschien dies eben für den obenerwähnten Fall auf Grund gesetzlicher Konstruktion richtig, so muß diese Ansicht hier zurückgewiesen werden, eben weil sie sich auf das Gesetz nicht stützen kann. Denn hier ist die Liquidation ordnungsgemäß beendet, man konnte nicht wissen, daß noch ein Gläubiger mit einem berechtigten Anspruch existiert.

Eine Analogie gemäß § 302 Abs. 4 HGB. ist m. E. hier nicht am Platze. „Die Liquidation[3]) ist bestimmt, das Dasein der juristischen Person endgültig zu vernichten und es wird dieses Ziel erreicht durch den letzten Akt der Liquidation, nämlich Verteilung des Korporationsvermögens nach Beobachtung der vom Gesetze vorgesehenen Kautelen. Die andere Ansicht bringt aber eine zu große Ungewißheit in das Dasein der juristischen Person, sie läßt diese, da sich noch lange Jahre nach Ver-

[1]) Abw. Matthiaß S. 127.

[2]) Planck, Komm. Bd. 1 § 51 Anm. 3; Rehbein, Erl. zu §§ 21—54 II, 7f; Altmann, Vereinsrecht S. 169.

[3]) Oberwinter ebenda S. 789.

teilung unbekannt gebliebene Gläubiger finden können, nicht einmal im Grabe Ruhe finden".

Wollen etwaige Gläubiger Ansprüche dann noch geltend machen, so mögen sie sich an diejenigen halten, an welche das Korporationsvermögen übergegangen ist. Diese sind ihnen gegenüber ungerechtfertigt bereichert, die Gläubiger haben gegen sie den Anspruch aus § 812 BGB.[1])

Dagegen wendet sich Altmann[2]) mit der Behauptung, daß der Gläubiger ja in keinem Rechtsverhältnis weder zu den Anfallberechtigten noch zu dem Dritten stehe, dieser Empfänger eines Teiles des Vereinsvermögens auch auf Kosten des Gläubigers die Bereicherung erhalten hätte.

Demgegenüber ist einzuwenden: Der § 812 BGB. sagt ausdrücklich, daß neben einer Leistung aus einem Rechtsverhältnisse auch darunter eine ungerechtfertigte Bereicherung zu verstehen sei, wenn jemand in sonstiger Weise bereichert worden ist auf Kosten eines andern. Das soll aber nur bedeuten, daß aus dem Vermögen eines Rechtssubjektes aus tatsächlichen Gründen in das Vermögen eines anderen Rechtssubjektes etwas gelangt ist, und das sine causa, das letztere liegt hier vor. Weiter ist zu bemerken, daß die Bereicherung doch nicht auf Kosten des Vereins erfolgte, denn dieser ist tot, sein Vermögen von

[1]) So auch Cosack § 35 unter 3a; Leonhard § 43 III; Crome § 54 Anm. 14; Goldmann-Lilienthal Bd. 1 § 21 S. 94.

[2]) Altmann, Vereinsrecht S. 169.

vornherein durch die Liquidation zur Verteilung bestimmt, wohl aber auf Kosten der Gläubiger, die einen Teil der Verteilungssumme beanspruchen durften. Denn die Verminderung des Vereinsvermögens durch Ausantwortung an die Anfallberechtigten auf der einen Seite entspricht einer Minderung des Wertes der Forderung der Gläubiger auf der anderen Seite, das ist aber eine Bereicherung der Anfallberechtigten, nicht aber eine Bereicherung der Korporation. Rehbein[1]) und Altmann beachten dies nicht, deshalb erkennen sie der wenn auch erloschenen Korporation einen Bereicherungsanspruch gegen die Anfallberechtigten an, den sich der Gläubiger pfänden und überweisen lassen kann.

Planck[2]) will hier auf Grund einer anderen Konstruktion helfen. „Der Anfallberechtigte hat von dem Liquidator ein indebitum erhalten, welches der Verein auf Betreiben der Gläubiger zurückzufordern habe, um den Gläubiger zu befriedigen. Gewiß ein gangbarer Weg, solange die Liquidation noch nicht beendet ist, der Verein also als fortbestehend gilt, der aber versagen muß, sobald die Liquidation zu Ende ist. Denn dann kann der Verein als Rechtssubjekt nicht mehr kondizieren, er ist endgültig, auch in seiner rechtlichen Nachwirkung, vernichtet.

Wenn man auf der einen Seite zur Befriedigung eines nachhinkenden Gläubigers den Verein ganz un-

[1]) Rehbein Bd. 1 S. 58.

[2]) Planck, Komm. § 53 Anm. 3.

berechtigt fortbestehen läßt, so verfällt man auf der anderen Seite in das Extrem und sagt: Wie das Erlöschen des Liquidationsvereins nach Ausantwortung des letzten Vermögensrestes an die Anfallberechtigten definitiv ist, so muß damit ein Erlöschen der Forderung eines etwaigen Gläubigers Hand in Hand gehen.

Diese Ansicht[1]) behauptet: „Ist die Ausantwortung an die Anfallberechtigten nach Ablauf der Sperrfrist unter gehöriger Berücksichtigung angemeldeter oder bekannt gewordener Gläubiger vollendet, so ist die Liquidation erledigt. Bis hierher kann man nur beipflichten. „Nachträglich[1]) sich meldende Gläubiger haben daher gegen niemanden einen Anspruch zu erheben. Es ist daher zwar richtig, daß das Sperrjahr keine Präklusivfrist ist, aber nach Ablauf des Sperrjahres zulässige Ausantwortung des Vereinsvermögens an die Anfallberechtigten und die hierdurch herbeigeführte definitive Beendigung der Liquidation schließt später sich meldende oder bekannt werdende Gläubiger tatsächlich und rechtlich von der Befriedigung aus dem Vereinsvermögen aus."

Das kann aber nicht die ratio legis sein, eine Forderung, die unter normalen Verhältnissen nach 30 Jahren verjährt, aber da noch nicht einmal erlischt, nach 1 Jahre definitiv erlöschen zu lassen.

Hellwig[2]) läßt die Anfallberechtigten auf Grund des § 419 BGB. den Gläubigern für die Schulden des

[1]) Staudinger, Komm. zu § 51 Bem. 4.

[2]) Hellwig, Verträge zugunsten Dritter S. 393.

aufgelösten Vereins haften. Trotzdem er fühlt, daß eine direkte Anwendung des § 419 deshalb nicht am Platze ist, weil dieser stets einen Vermögensübergang kraft Vertrages[1]) voraussetzt, so will er doch diese Bestimmung analog hier anwenden. Das ergibt sich aber aus seiner Auffassung von dem Anfall des Vereinsvermögens durch Universalsukzession, über deren Ablehnung weiter unten noch zu sprechen ist.

Man könnte sich schließlich noch fragen, könnte der nachhinkende Gläubiger nicht die Liquidatoren regreßpflichtig machen, falls sein Anspruch aus § 812 BGB. nicht durchdringt. Hier fehlt es allerdings an einem entsprechenden Rechtsverhältnisse zwischen Liquidator und Gläubiger, aus welchem eine solche Verantwortlichkeit abgeleitet werden könnte.[2]) Jedenfalls haften die Liquidatoren den Gläubigern nur wenn sie die im Gesetz aufgestellten Bestimmungen, so z. B. über Sperrjahr, Hinterlegung, Sicherheitsleistung, Bekanntmachung der Liquidation, Anmeldung des Konkurses im Falle der Überschuldung verletzt haben oder sich einer unerlaubten Handlung schuldig gemacht haben. Es wäre Sache des betreibenden Gläubigers nachzuweisen, daß ein derartiger Verstoß vorliegt.

Es ist den Anfallberechtigten gegenüber eine analoge Haftung anzunehmen. Solange aber der Verein kraft Fiktion noch fortbesteht, haftet dieser an Stelle der Liqui-

[1]) § 311 BGB. (Form des Verpflichtungsgeschäfts.

[2]) Mot. S. 117.

datoren nach § 31 BGB., vorausgesetzt, daß die zum Schadensersatz verpflichtende Handlung zur Ausführung ihrer Verrichtung gehörte.

Anders ist die Haftung, die die Liquidatoren gegenüber der Mitgliederversammlung trifft, hier kommen die Vorschriften über Auftrag[1]) zur Anwendung.

b) Ohne Liquidation.

Allein wenn das Vermögen an den Fiskus fällt, darf eine Liquidation unterbleiben. Es waren hier solche Sondervorschriften, die lediglich den Gläubiger schützen sollen, nicht angebracht, denn fiscus semper volvendo.[2]) Daher erklärt sich auch, daß die hier und da vertretene Ansicht,[3]) daß, falls das Vermögen gemäß Art. 85 EG. z. BGB. einer Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts zufällt, die ja nicht Teile des Fiskus zu sein brauchen, dann ebenfalls die Vorschriften über den Fiskusanfall anzuwenden seien, falsch ist. Nur der Fiskusanfall ist privilegiert.

Der Fiskus hat das Vermögen tunlichst in einer den Zwecken des Vereins entsprechenden Weise zu verwenden, also lediglich eine unverbindliche Aufforderung an den Fiskus. Dies allein drückt die Bestimmung des § 46 BGB. aus. Hierüber herrscht Streit. Diese meine An-

---

[1]) § 662 BGB.

[2]) D. 36, 3, 1, 18.

[3]) Staudinger § 46 Anm. 2 S. 193.

sicht vertreten auch Matthiaß[1]) und Hölder.[2]) Letzterer führt sehr richtig aus: „Das Vermögen eines erloschenen Vereins hat beim Fiskusanfall Ähnlichkeit mit einem Stiftungsvermögen durch seine dem Staate obliegende tunlichste Verwendung in einer den Zwecken des Vereins entsprechenden Weise. Sie bedeutet aber nicht einen Vorrang des Vereinszwecks vor dem Staatsinteresse, dem alles Staatsvermögen dient. Nur insoweit liegt den Staatsorganen die Verwendung des dem Staate anheimgefallenen Vermögens in Gemäßheit des Vereinszweckes ob, als sie zugleich Staatszwecke sind und ihnen nicht andere Staatszwecke vorangehen. Andernfalls wäre allerdings eine Vereinsgründung ein Mittel, um das für Stiftungen bestehende Erfordernis der Staatsgenehmigung illusorisch zu machen".

Man stelle sich vor, irgendein reicher Sonderling will eine Stiftung errichten, aus deren Zinsen dem „Hauptmann von Köpenick" ein Ruhegehalt gewährt werden soll. Der Staat versagt natürlich seine Genehmigung. Darauf schließen sich sieben Personen zu einem Verein zusammen, dem der Stifter das Stiftungsvermögen zu Eigentum überträgt. Diese Personen haben sodann, nachdem sie die Eintragung auf Grund der Normativbestimmungen erlangt haben, nichts Eiligeres zu tun, als ihren „Verein" aufzulösen unter der Benennung des Fiskus als Anfall-

---

[1]) Matthiaß, Lehrb. des BGB. Bd. 1 S. 125.

[2]) Hölder, Das Problem der jur. Persönl. S. 89.

berechtigten. Da soll nun der Fiskus, der ja gemäß §§ 46 u. 1942 BGB. nicht ausschlagen kann, gezwungen werden können, diesem Destinatär aus dem ehemaligen Vereinsvermögen eine lebenslängliche Rente zu zahlen. Das kann nicht die ratio legis sein. Es sind deshalb die beiden anderen Ansichten abzuweisen. Die erste,[1]) indem sie sich allerdings auf die Protokolle[2]) stützt, die von einer öffentlichrechtlichen Verpflichtung des Fiskus sprechen, will den Rügeweg anläßlich der Etatsberatung beschreiten. Das ist schon deshalb zurückzuweisen, weil die Etatsperiode erstens in den Bundesstaaten eine ganz verschiedene ist, in Sachsen wäre diese Rüge nur alle zwei Jahre möglich, und zweitens, weil nur wenigen, aber sonst gewiß hierbei wenig interessierten Personen, den Mitgliedern der einzelnen Kammern, dieser Rügeweg offenstünde.

Die andere Ansicht[3]) erblickt in dem Anfall an den Fiskus eine gesetzliche Auflage an diesen. Daher soll hier unter entsprechender Anwendung der §§ 1940 u. 2194 BGB. die zuständige Behörde berechtigt sein, im Wege der Klage gegen den Fiskus vorzugehen.

---

[1]) Kuhlenbeck, Von den Pand. S. 232; auch Zitelmann, Das Recht des BGB. S. 168; Riedel, Das bürgerliche Recht im Vergleich S. 146; Planck § 46 Abs. 2.

[2]) Prot. Bd. 6 S. 116.

[3]) Cosack, Bürgerl. R. Bd. 1 S. 115; auch Leonhard, Der Allgem. Teil des BGB. S. 141; Staudinger, Vereinsrecht S. 57.

Siebentes Kapitel.

Rechtliche Konstruktion des Anfalls nach beendeter Liquidation.

Genau wie bisher bei der Frage, ob Liquidation stattzufinden hat oder nicht, unterschieden werden mußte, so muß auch bei der Frage nach der rechtlichen Konstruktion des Vermögensanfalls an die Berechtigten unterschieden werden: liegt Fiskusanfall vor oder nicht. Der letztere Fall soll uns zunächst beschäftigen.

Das Gesetz bestimmt,[1]) mit der Auflösung oder Entziehung der Rechtsfähigkeit fällt das Vermögen an die Anfallberechtigten, denen es nach Ablauf des Sperrjahres ausgeantwortet wird. Es handelt sich hier in der Hauptsache um zwei strittige Ansichten. Bedeutet das „Anfallen" an die Berechtigten Universalsukzession oder Entstehung eines obligatorischen Anspruches auf Eigentumsübertragung des Überschusses des Vereinsvermögens? Die anderen noch vorhandenen Ansichten sind lediglich Ableitungen aus diesen beiden Hauptansichten.

Zunächst muß auf die Ansicht von Krauß[2]) eingegangen werden. Er behauptet, daß, je nachdem man die Frage beantwortet, ist der § 49 Abs. 2 eine Fiktion oder bedeutet er tatsächliche Fortexistenz oder, was dasselbe ist in diesem Falle, Entstehung eines neuen Vereins,

[1]) § 45 in Verb. mit § 51 BGB.

[2]) Krauß, Die juristische Natur des Liquidationsvereins S. 17.

man so auch von vornherein auf die Frage der rechtlichen Konstruktion des Anfalls die Antwort gebe. Nehme man tatsächliche Fortexistenz des alten Vereins oder Entstehung eines neuen Vereins an, so müßte das Resultat ein obligatorischer Anspruch sein der Anfallberechtigten gegen diesen Verein; nehme man dagegen, was ich tue, eine Fiktion an, so müsse man zur Universalsukzession kommen, denn das Liquidationsvermögen wäre dann, wenn man hier trotz einer Fiktion sich für einen obligatorischen Anspruch entschiede, subjektlos. Das ist grundfalsch. Wir kennen sehr wohl fingierte natürliche wie juristische Personen, die Eigentümer, also Subjekte, eines Vermögens sein können.

Wir brauchen nur die §§ 84 oder 1923 BGB. heranzuziehen. In diesem Falle ist der nasciturus, dem die Erbschaft anfällt, Rechtssubjekt des Nachlasses, obwohl er nur ein fingiertes Rechtssubjekt ist, denn er gilt als vor dem Erbfall geboren; in jenem ist die werdende, noch nicht als Rechtssubjekt vorhandene, aber schon als Rechtssubjekt fingierte Stiftung Eigentümerin des ihr, als Erbin, vom Stifter zugewandten Stiftungsvermögens. Also kann der als fingiert fortbestehende Verein sehr wohl Eigentümer seines Vermögens bleiben, bis die Liquidatoren es ihm nehmen. Wir setzen uns mit dieser Ansicht in keiner Weise in Gegensatz zum positiven Recht.

Nach der Sukzessionstheorie geht das Vereinsvermögen uno actu auf die Anfallberechtigten mit der Auflösung über, analog dem Erbgang. Subjekt des Vermögens

schon während der Liquidation sind die Anfallberechtigten. Die Anhänger[1]) dieser Theorie behelfen sich mit den verschiedensten Argumenten. So wird gesagt, weil § 45 BGB. von „anfallen" spricht, kann nur Universalsukzession gemeint sein, weil das Gesetz diesen Ausdruck namentlich im Erbrecht im obigen Sinne gebraucht. Dem ist entgegenzuhalten, daß der § 2176 BGB. auch von einem Anfalle des Vermächtnisses spricht, und niemand wird behaupten wollen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch noch Vindikationslegate kennt. Weiter beruft man sich auf die Worte des Gesetzes: „mit" der Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit fällt das Vermögen an die in der Satzung bestimmten Personen, also finde der Anfall im „Augenblick" der Auflösung statt. Gewiß bedeutet „mit" soviel wie im Augenblick. Aber diesem „mit" steht die Fiktion des § 49 Abs. 2 entgegen. Denn der Verein erhält zwar durch den Auflösungsbeschluß oder die Rechtskraft des Entziehungsbeschlusses der Rechtsfähigkeit den Todesstoß, nach tatsächlicher Sachlage ist das die Vernichtung des Rechtssubjektes, aber die materielle Rechtslage ist eine andere eben kraft der Fiktion in § 49 Abs. 2, der den § 45 dahin ergänzt, daß das „mit", der Augenblick der rechtlichen Vernichtung, künstlich bis zur Beendung der Liquidation hinausgeschoben wird.

---

[1]) Leonhard, Der Allgem. Teil des BGB. S. 141; Goldmann-Lilienthal, Das BGB. systematisch dargestellt S. 91; Hölder Bd. 1 S. 167; Gareis S. 60; Matthiaß Bd. 1 S. 126.

Besonders ist der Auffassung einer Universalsukzession das Weiterbestehen des Vorstandes als Liquidatoren und der Mitgliederversammlung, die nach wie vor als Organe der juristischen Person über das Vermögen weiter verfügen können, entgegenzuhalten. Das hat auch Gierke empfunden; deshalb konstruiert er[1]) eine eigenartige sozialrechtliche Sukzession, welche auf den „gesellschaftlichen Organismen und ihren personenrechtlichen Zusammenhängen" beruht. Nach ihm sind Liquidatoren und Mitgliederversammlung keine Organe der juristischen Person mehr, sondern ihre Handlungen sind „Rechtsakte von individualrechtlichem Gehalt", die, soweit sie den Liquidationszwecken dienen, nicht von der realen Verbandsperson, sondern „als soziale Nachlaßregulierung vom Rechtsnachfolger" vollzogen werden.

Weil aber die Mitgliederversammlung nach wie vor Weisungen geben kann und diese die Liquidatoren, soweit es der Liquidationszweck erlaubt, befolgen müssen, die Mitgliederversammlung aber nicht aus den Anfallberechtigten zu bestehen braucht, deswegen hat das Recht im Auflösungsstadium ein körperschaftliches Nachleben anerkannt und angeordnet.[2])

Nun ist aber nirgends im Bürgerlichen Gesetzbuche ein Anhalt dafür zu finden, daß das Gesetz eine sozialrechtliche Erbfolge in Gegensatz zur individuellen gebracht

---

[1]) Gierke, GenTh. S. 859 u. 883.

[2]) Gierke, GenTh. S. 884.

haben will. Es ist nicht einzusehen, weshalb wir künstlich einen solchen konstruieren sollen.

Eine andere Ansicht[1]) hält das Liquidationsstadium mit folgender Ausantwortung des Vermögens für eine obligatorische Nachlaßverwaltung. Hiernach würde auch sofort das Vermögen mit allen Aktiven und Passiven auf die Anfallberechtigten übergehen und den Gläubigern bestimmte Personen die Liquidatoren passiv legitimiert sein, analog den Vorschriften über eine Nachlaßverwaltung.[2])

Hellwig[3]) behauptet, die Anfallberechtigten sukzedieren gerade so wie der Fiskus in die Gesamtheit von Aktiven und Passiven, aber nicht kraft erbrechtlicher Universalsukzession, sondern kraft einer eigentümlichen Gesamtsukzession. Er kommt deshalb zu dem Resultat,[4]) daß die Anfallberechtigten für die Schulden des Vereins haften müssen, die von den Liquidatoren nicht berichtigt wurden. Sie haften aber nicht den Gläubigern aus einer condictio sine causa, wie oben dargelegt wurde, sondern analog § 419 BGB. Diese Auffassung ist wohl genügend zurückgewiesen worden.

Hölder[5]) läßt ebenfalls das Vereinsvermögen durch Universalsukzession übergehen.

---

[1]) Wandschneider, Rechtslage des Vermögens eines aufgelösten Vereins S. 70.

[2]) §§ 1975 f. BGB.

[3]) Hellwig, Verträge zugunsten Dritter S. 394.

[4]) Hellwig, ebenda S. 395.

[5]) Hölder, Komm. Erl. zu § 45 Anm. 2.

Sohm[1]) konstruiert eine schlichte Universalsukzession der Anfallberechtigten, er läßt nur die Aktiven, nicht die Passiven übergehen analog der römischen arrogatio oder in manum conventio. Er faßt dabei den Begriff Vermögen als reinen Überschuß auf, wie schon ein früheres Gesetz klar aussprach.[2])

M. E. erscheint das als richtige Lösung,[3]) daß die Anfallberechtigten mit der Auflösung oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit einen obligatorischen Anspruch auf Ausantwortung des Vermögens des Vereins im obengenannten Sinne, also des Überschusses, erwerben. Der Anspruch ist ein bedingter, insofern er von der ordnungsgemäßen Beendigung der Liquidation abhängig ist. Er ist aber auch als bedingter Anspruch vererblich als eine Anwartschaft auf Ausantwortung der entsprechenden Teilquote. Ich will meine Ansicht näher begründen.

Zunächst weisen die Motive[4]) eine Sondernachfolge zurück. Weiter sprechen sie von einer „Verteilung des Überschusses". Wir brauchen also gar nicht die Analogie des § 300 HGB. (das nach Berichtigung der Schulden verbleibende Vermögen wird unter die Aktionäre verteilt).

---

[1]) Sohm, Institt. S. 644.

[2]) Bayr. Gesetz von 1869 Art. 29.

[3]) So auch Planck Bd. 1 S. 102; Rehbein Bd. 1 S. 56; Cosack Bd. 1 S. 117; Staudinger Bd. 1 S. 178; Eck S. 67; Enneccerus Bd. 1 S. 260; Zitelmann S. 68; Meurer S. 301.

[4]) Mot. S. 115.

Wollen wir auch die Motive nicht als Beweismittel anerkennen, so sind sie doch geeignet die voluntas legislatoris erkennen zu lassen.

Dann wäre es doch zum mindesten merkwürdig, wenn das Gesetz auf den Anfall an den Fiskus durch ausdrücklichen Hinweis auf die erbrechtlichen Vorschriften diese angewandt wissen will, während wir davon kein Wort im sonstigen Hauptfalle, der Ausantwortung des Überschusses nach Anfall an die Anfallberechtigten, finden. Also ist die rechtliche Behandlung des Fiskusanfalls eine Ausnahme, kein Hinweis auf die Regel.

Ferner müßte es auffallend erscheinen, daß wir über Schuldenhaftung der Anfallberechtigten nirgends etwas finden. Darauf kommt selbst ein Anhänger der Sukzessionstheorie,[1]) der den Mangel dieser Bestimmungen, die doch der Gesetzgeber unmöglich vergessen haben kann, dadurch ersetzt, daß er erklärt: „daß die Anfallberechtigten für die Schulden haften müssen, ist ein sich mit solcher Macht geltend machendes Postulat der Gerechtigkeit, daß die Haftung unmöglich geleugnet werden kann. Zu diesen Konsequenzen gelangt die Sukzessionstheorie, daß sie angesichts des offenbaren Ablehnens der Schuldenhaftung der Anfallberechtigten nach dem Gesetz diese aus „Gerechtigkeitsgründen" haften läßt.

Weiter ist es unklar, worauf diese Theorie eine Ausschlagungsmöglichkeit der Anfallberechtigten gründen will.

---

[1]) Hellwig, Verträge zugunsten Dritter S. 395.

Sollte man ihnen keine zubilligen, so wäre hier die Merkwürdigkeit begründet, daß jemand wider Willen einen Vermögenswert annehmen müßte. Das kann aber das Gesetz nicht wollen, gibt es doch sogar dem Beschenkten das Recht, das ihm Geschenkte zurückzuweisen. Man könnte dabei zu folgendem unangenehmen Resultat kommen, daß man auf der einen Seite die Anfallberechtigten haften läßt, auf der anderen ihnen aber kein Ausschlagungsrecht gewähren kann.

Das empfindet auch Hellwig.[1]) Deshalb will er hier auf den Anfallberechtigten das Ausschlagungsrecht aus dem § 333 BGB. angewendet wissen. Das ist aber nicht angängig; denn der § 333 gibt dem Dritten nur dann die Möglichkeit ein erworbenes Recht zurückzuweisen, wenn sein Anspruch auf einem Vertrage beruht. Angenommen,[2]) der Beschluß der Mitgliederversammlung oder die Satzung wäre ein Vertrag zugunsten eines Dritten, so braucht doch der Titel, auf dem der Anfall beruht, nicht immer auf Satzung oder Mitgliederversammlungsbeschluß zu beruhen. Wenn der Zweck des Vereins ausschließlich den Interessen der Mitglieder diente, so fällt ohne jedwede Bestimmung das Vermögen an die Mitglieder. Das ist kein auf Vertrag begründeter Anfall, sondern auf Gesetz, der § 333 also unanwendbar.

Zu diesen Einwendungen gegen die Sukzessionstheorie, die auf materiellem Recht beruhen, kommt noch hinzu,

[1]) Hellwig, ebenda S. 394 f.

[2]) Im Hinblick auf die Analogie des § 331 BGB.

daß die Worte des Gesetzgebers „fällt an" und „mit der Auflösung" formell ebenso für das Entstehen eines obligatorischen Anspruchs sprechen, was oben genügend nachgewiesen wurde.

Alle diese Schwierigkeiten sind gelöst, wenn man in Übereinstimmung mit dem Gesetz und der Rechtsprechung sich auf den Standpunkt stellt, die Anfallberechtigten erwerben lediglich mit der Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit einen wenn auch aufschiebend bedingten, so doch aktiv vererblichen obligatorischen Anspruch auf Ausantwortung ihrer anteiligen Quote, auf den sie, wie auf jedes andere Vermögensrecht, mit rechtlicher Wirkung verzichten können.

Der Wert dieser Konstruktion liegt nicht nur in der klaren, alle Schwierigkeiten beseitigenden Anwendungsmöglichkeit der gesetzlichen Vorschriften über das materielle Vereinsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, sondern auch in der richtigen Erkenntnis des Wesens der Liquidation, als eines gesetzlichen Kontrollmittels über den Verbleib von großen Vereinsvermögen. Hier erfüllt das Recht vollauf seine Aufgabe: jedem das Seine, den Gläubigern sowohl als auch den Anfallberechtigten.

Es ist natürlich klar, daß in praxi beide Hauptauffassungen die verschiedenste rechtliche Behandlung erfahren müssen. So kann nach unserer Theorie Eigentum am Überschuß nur durch die entsprechenden Rechtshandlungen, Einigung und Übergabe, Zession, Auflassung und Eintragung, an die Anfallberechtigten übertragen werden,

während die Sukzessionstheorie ein unmittelbares Eigentum geben würde, ohne daß irgendeine Rechtshandlung der Liquidatoren dazu erforderlich wäre. Der Auflösungsbeschluß oder die Entziehung der Rechtsfähigkeit würde bei der Anspruchstheorie einen zwischen dem Verein und einem Dritten schwebenden Prozeß unberührt lassen, während bei der Sukzessionstheorie eine Unterbrechung analog § 239 ZPO. eintreten müßte.

Achtes Kapitel.

Rechtliche Konstruktion des Anfalls an den Fiskus.

Herrscht über die rechtliche Konstruktion des Vermögensanfalls bei stattzufindender Liquidation Streit, so gibt es über den Fiskusanfall eine allgemeine Meinung. Fällt das Vereinsvermögen an den Fiskus, so finden die Vorschriften über eine dem Fiskus als gesetzlichem Erben angefallene Erbschaft entsprechende Anwendung.[1])

Der Titel, auf dem der Anfall beruht, kann verschieden sein. Er kann auf der Satzung oder auf Gesetz beruhen, letzteres, wenn keine Bestimmungen getroffen sind oder ein Anfallberechtigter auf seinen obligatorischen Anspruch auf Ausantwortung verzichtete. Hier bedeutet ebenfalls Auflösungsbeschluß oder die Rechtskraft der Entziehung der Rechtsfähigkeit Vernichtung des Rechtssub-

[1]) § 46 BGB.

jektes, aber ohne daß das Gesetz seine Weiterexistenz fingierte. Das Vereinsvermögen geht durch Universalsukzession auf den Fiskus über, wie wenn eine physische Person ohne Verwandten oder Ehegatten und ohne Testament zu hinterlassen, gestorben wäre. Dem Fiskus ist ein Ausschlagungsrecht versagt,[1]) auch dann, wenn die Passiven die Aktiven übersteigen.

Dafür ist er aber auch privilegiert; er haftet stets beschränkt, und zwar gegenständig beschränkt, cum viribus. Deshalb ist für ihn eine Inventarerrichtung, abgesehen von der Wirkung des § 2009 BGB., zwecklos. Denn die Inventarerrichtung ist zwar kein Mittel zur Herbeiführung der beschränkten Haftung, sie ist vielmehr für den Erben nur ein Mittel zur fortdauernden Erhaltung des Rechts zur Herbeiführung der Beschränkung[2]) der Haftung, die der Fiskus bereits unverlierbar besitzt. Deswegen kann kraft positiver Bestimmung[3]) dem Fiskus keine Inventarfrist bestimmt werden.

Ja, der Fiskus kann die Befriedigung der Vereinsgläubiger insoweit verweigern, als das Vereinsvermögen nicht ausreicht, wenn Anordnung der Nachlaßverwaltung oder die Eröffnung des Nachlaßkonkurses wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse nicht tunlich ist, so daß die Vereinsgläubiger die Zwangsvollstreckung in

---

[1]) § 46 in Verb. mit § 1947 BGB.

[2]) Strohal, Das deutsche Erbrecht Bd. 2 S. 209.

[3]) § 2011 BGB.

das Vereinsvermögen betreiben müssen, für die der Fiskus passiv legitimiert ist.

Ferner kann ein Vereinsgläubiger erst vom Fiskus Befriedigung verlangen, nachdem vom Nachlaßgericht festgestellt worden ist, daß ein anderer Anfallberechtigter nicht vorhanden ist.[1])

Zuständig für die Feststellung der Universalsukzession des Fiskus ist das Amtsgericht des Ortes, an dem der rechtsfähige Verein seinen Sitz hatte.[2]) Für Bundesratsvereine bestimmt dieses der Reichskanzler.[3])

Solange aber unsicher ist, ob der Fiskus Anfallsberechtigter ist oder nicht, kann das Nachlaßgericht gemäß § 1960 BGB. für das Vereinsvermögen einen Pfleger bestellen. Die Feststellung geschieht nach den für das Aufgebotsverfahren geltenden Vorschriften,[4]) wobei zu bemerken ist, daß selbst die endgültige Feststellung seines Anfallrechts nur die Vermutung begründet, daß kein anderer Anfallberechtigter vorhanden ist.

Ein Beweis des Gegenteils ist jederzeit zulässig.[5]) Lehnt das Nachlaßgericht die vom Fiskus geforderte Feststellung ab, so hat dieser das Recht der Beschwerde.[6])

---

[1]) Staudinger, Komm. Erl. zu § 46 Anm. 4 S. 193.

[2]) §§ 71, 73 FGG.

[3]) § 73 FGG.

[4]) § 1965 BGB.

[5]) § 292 ZPO.

[6]) Gemäß §§ 19 u. 20 FGG. Strohal ebenda S. 210.

Neuntes Kapitel.

Besondere Fälle.

a) Konkurs.

Eine besondere Betrachtung erfordert der Konkurs eines rechtsfähigen Vereins. Die Parteifähigkeit des rechtsfähigen Vereins steht außer allem Zweifel.[1]) Wenn also auf Grund des gegen den Verein ergangenen Urteils die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen betrieben werden kann, so muß auch ein Konkurs gegen ihn zulässig sein. Denn beide, Konkurs und Zwangsvollstreckung, erstreben Verwirklichung von Privatrechten mit staatlicher Hilfe in einem gesetzlich geordneten Rechtswege und beide gehören begrifflich dem Zivilprozeß an,[2]) nicht der Verwaltung und der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Das bestätigt uns auch das Gesetz;[3]) die Konkursfähigkeit der juristischen Personen ist die selbstverständliche Folge ihrer Rechtsfähigkeit.[4])

Der Konkurs ist möglich sowohl während der Existenz des rechtsfähigen Vereins als auch während seiner fingierten Weiterexistenz, dem Liquidationszustande. Ja, sogar nach der totalen Vernichtung des Rechtssubjektes,

---

[1]) § 50 ZPO.

[2]) Jaeger, Leitfaden des Konkursrechts S. 1.

[3]) § 213 KO.

[4]) Jaeger, Komm. z. KO. 2. Aufl. S. 190.

nach Anfall des Vermögens an den Fiskus, als Nachlaßkonkurs.[1])

Neben Zahlungsunfähigkeit ist schon Überschuldung Konkursgrund. Letztere liegt vor, wenn die Passiven die Aktiven übersteigen, das kann schon dann sein, wenn der Verein seinen Zahlungen noch regelmäßig nachkommt. Ja, im Fall des Konkurses nach Fiskusanfall ist allein und ausschließlich Überschuldung Konkursgrund.[1]) Gelangen doch hier neben den vollberechtigten Gläubigern auch die minderberechtigten, wenn auch nach ihnen, zum Zuge. Deshalb muß der „Nachlaßkonkurs" dem Fiskus schon bei Überschuldung die Möglichkeit geben, dieses überschuldete Sondervermögen von seinem sonstigen Vermögen zu trennen. Diese Sonderung[2]) äußert sich darin, daß die an den Anfall geknüpfte confusio und consolidatio rückgängig gemacht wird, und daß der Fiskus hinsichtlich der bisherigen Führung erbschaftlicher Geschäfte den Nachlaßgläubigern gegenüber wie ein Verwalter *fremden* Vermögens behandelt wird, also nicht der Fiskus ist in Konkurs, sondern ein Sondervermögen.

Konkursgericht ist dasjenige Gericht, in dessen Bezirk der Ort liegt, an welchem die Verwaltung geführt wird. Hier müssen Vorstand oder Liquidatoren den Konkursantrag stellen, wenn Überschuldung — nicht auch bei

---

[1]) Also nicht § 213 KO., sondern § 215 KO. ist anzuwenden.

[2]) *Jaeger*, Leitfaden zur Vorlesung S. 73.

Zahlungseinstellung[1]) — vorliegt, wollen sie sich nicht den Gläubigern als Gesamtschuldner haftbar machen. Hierfür ist kein Bedenken zu tragen, denn im Falle der Zahlungsunfähigkeit kann jeder Gläubiger den Konkursantrag stellen.

Auf Grund der für ihr Verhältnis zu dem Verein geltenden Vorschriften über den Auftrag[2]) haften Vorstand und Liquidatoren auch bei Zahlungsunfähigkeit dem Verein, aber nicht als Gesamtschuldner.

Lebhafter Streit herrscht darüber, wer Gemeinschuldner ist. Der § 42 BGB. bestimmt, daß mit der Eröffnung des Konkurses zugleich Verlust der Rechtsfähigkeit eintritt. Deshalb wird von der einen Ansicht angenommen, daß, weil eine dem § 49 Abs. 2 analoge Vorschrift hier fehlt, ein fingiertes Weiterexistieren hier ausgeschlossen ist, also absolute Vernichtung der juristischen Person. Deshalb macht man[3]) bei dem Fiskusanfall den Fiskus zum Kridar, während man im normalen Anfalle die Summe der Vereinsmitglieder zu Gemeinschuldnern stempelt.

Diese Ansicht ist abzuweisen. Gemeinschuldner ist die juristische Person.[4]) Gerade weil die Konkursordnung die Möglichkeit eines Konkursverfahrens normiert, deshalb muß angenommen werden, daß die juristische Persönlichkeit

---

[1]) § 42 Abs. 2 BGB.

[2]) §§ 662 f. BGB.

[3]) Rehbein, BGB. Bd. 1 S. 55.

[4]) Jaeger, Komm. § 213 Anm. 2 S. 848.

für die Zwecke des Konkurses fortbesteht, aber keine fingierte Fortexistenz des Rechtssubjektes, wie Petersen-Kleinfeller behaupten,[1]) sondern für die Zwecke des Konkurses ist[2]) der Verein noch weiter rechtsfähig. Denn eben, weil hier die Fiktion des § 49 Abs. 2 vom Gesetzgeber nicht hinzugesetzt wurde, ist sie auch analog nicht am Platze. Der § 42 BGB. wird nicht durch den § 49 Abs. 2 BGB., sondern durch den § 213 KO. richtig ergänzt.

Das Konkursverfahren umfaßt das gesamte einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen des Vereins, welches ihm zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört.[3]) Zweifelhaft ist nun aber, ob man darunter außer dem Vermögen, das sich innerhalb des Staatsgebietes befindet, dem das Konkursgericht angehört, auch die Vermögensgegenstände versteht, die sich im Auslande befinden.

Die Natur des Konkurses als einer zivilprozessualen Exekution entspricht zwar dem Grundsatz der Territorialität.[4]) Also müßte die Sollmasse nur aus dem inländischen Vermögen bestehen. Nun bestimmt aber der § 238 KO., daß das Konkursverfahren nur das im Inlande befindliche Vermögen umfaßt, wenn der Schuldner im Deutschen Reiche eine gewerbliche Niederlassung, aber keinen allgemeinen Gerichtsstand hat. Deshalb ist argu-

---

[1]) § 213 Anm. 2.

[2]) Auch Komm. d. RGRäte § 42 S. 32.

[3]) § 1 KO.

[4]) Jaeger, Komm. zu § 237 Bd. 1 S. 928.

mento e contrario zu schließen: wenn der Schuldner im Deutschen Reiche einen allgemeinen Gerichtsstand hat, so ist zur Sollmasse auch das Auslandsvermögen zuzurechnen. Natürlich kann es nur insoweit vom Konkursbeschlag ergriffen werden, als es dem Konkursverwalter zugänglich ist. Für diesen Fall ist also die Universalität des Konkurses begründet.

Wie aber, wenn über das Vermögen eines Vereins, der keinen Sitz und keine gewerbliche Niederlassung in einem Bundesstaate hat, dem die Rechtsfähigkeit durch Bundesratsbeschluß verliehen worden ist, oder der als bereits rechtsfähiger Auslandsverein durch Bundesratsbeschluß auch für das Inland als rechtsfähig anerkannt worden ist, im Auslande das Konkursverfahren eröffnet wird? Ergreift dieser Auslandskonkurs auch das Inlandsvermögen?

Der § 237 KO. normiert: Besitzt ein Schuldner, über dessen Vermögen im Auslande ein Konkursverfahren eröffnet ist, Vermögensgegenstände im Inlande, so ist die Zwangsvollstreckung in das inländische Vermögen zulässig. Gestattet aber das Gesetz während des Auslandskonkurses die Zwangsvollstreckung in das Inlandsvermögen, so nimmt es an, daß letzteres dem ausländischen Kridar „gehöre",[1]) also konkursfrei ist. Deshalb folgert Jaeger[2]) richtig: „Für den deutschen Richter ergibt sich

[1]) Im Sinne des § 1 KO.

[2]) Jaeger, Leitfaden zur Vorlesung S. 75.

aus diesem Standpunkt des Gesetzes, daß eine Wirksamkeit des Auslandskonkurses auf das inländische Vermögen grundsätzlich nicht anzuerkennen ist, daß der Auslandskonkurs namentlich dem Schuldner die Verfügungsmacht in Ansehung seines inländischen Vermögens nicht entzieht, daß er insoweit das Vorgehen inländischer und ausländischer Gläubiger gegen den Schuldner nicht verhindert, daß er schwebende Auslandsprozesse nicht unterbricht". Hier ist also Territorialität begründet.

So folgerichtig und zwingend dieser Schluß ist, so kann er doch zu unbefriedigendem Resultat führen.

Nehmen wir an, ein deutscher Wirtschaftsverein, der seinen Sitz in den deutschen Kolonien hat, ist durch Bundesratsbeschluß rechtsfähig geworden.[1]) Es wird natürlich sein, daß er im Mutterlande Vermögenswerte, z. B. Bankguthaben, besitzt. Über diesen Kolonialverein wird das Konkursverfahren eröffnet; es ist dann ausgeschlossen, daß das Konkursgericht — ein kaiserliches deutsches Gericht — das im Inlande befindliche Vermögen des Gemeinschuldners in Beschlag nehmen kann, denn die deutschen Kolonien sind Ausland[2]) im Sinne des § 237 Abs. 1 KO.

Deshalb wäre hier eine entsprechende, unter Zustimmung des Bundesrates zu erlassende Anordnung des Reichskanzlers sehr am Platze.[3])

---

[1]) § 21 BGB.

[2]) Art. 1 RV.

[3]) § 237 Abs. 2 KO.

Weiter dürfte uns hier die Frage interessieren: Ist nach beendetem Konkurs, falls sich noch Vermögenswerte vorfinden, ein Liquidationsverfahren nötig oder ersetzt der Konkurs die Liquidation? Es kann sehr wohl vorkommen, daß nach Beendigung des Konkurses noch Vermögensstücke vorhanden sind; denn schon Überschuldung genügt, den Konkurs herbeizuführen; man denke an einen Kurssturz, der die finanzielle Lage des Vereins nur für eine Spanne Zeit verschlechterte.

Gewiß kann man mit Recht sagen, das Konkursverfahren ist eine Art gesetzlicher Liquidation, aber das bedeutet noch nicht, daß der Konkurs die Liquidation vollkommen ersetzen kann. Wird etwa der Eröffnungsbeschluß durch Beschwerde aufgehoben, so ist ein Verlust der Rechtspersönlichkeit des Vereins nie eingetreten, eine Liquidation erfolgt ebensowenig wie ein Konkursverfahren. Ist aber nach normal beendetem Konkurs oder nach Beendigung durch Zwangsvergleich, Verzicht oder Aufhebung des Konkurses nach außergerichtlichem Vergleich Vermögen noch vorhanden, so muß Liquidation stattfinden, denn das Rechtssubjekt ist dauernd vernichtet. Wir haben im letzteren Falle folgende rechtliche Konstruktion der aufeinander folgenden Stadien: der rechtsfähige Verein existiert für die Zwecke des Konkurses weiter, nach dessen Beendigung wird seine Fortexistenz aber nur für die Zwecke der Liquidation fingiert, bis nach Ausantwortung des letzten Vermögenswertes an die Anfallberechtigten auch diese vom Recht noch künstlich erzeugte Weiterexistenz erlischt.

b) Fusion und Verstaatlichung.

Endlich sollen noch zwei Fälle des Vermögensverbleibes, Besonderheiten des Aktienvereins, betrachtet werden, über deren rechtliche Behandlung im Handelsgesetzbuch Bestimmungen ausdrücklich getroffen wurden. Sind diese Vorschriften dieses Gesetzes analog auf den bürgerlichen Verein anwendbar?

Der § 304 HGB. gestattet einem Aktienverein durch gerichtlich oder notariell beurkundeten Vertrag,[1]) sein Vermögen als Ganzes an einen inländischen Kommunalverband oder an den Fiskus des Reichs oder eines Bundesstaates zu übertagen. Die darauffolgende Eintragung im Handelsregister wirkt konstitutiv, sie bedeutet Universalsukzession des Rechtsnachfolgers in das Vermögen der Aktiengesellschaft, die sogen. Verstaatlichung.

Nehmen wir also einen eingetragenen Verein, z. B. einen Leseverein, an, der eine große und wertvolle Bibliothek besitz. Diesem Verein wird die Unterhaltung seiner Bibliothek zu kostspielig. Kann er analog den Vorschriften des Handelsgesetzbuchs sein Vermögen und damit seine Bibliothek durch Vertrag einem inländischen Kommunalverband, z. B. einer Stadtgemeinde, zuweisen?

Nein, die Vorschrift des § 47 BGB. ist zwingend, es muß Liquidation stattfinden.

Wenn aber an Stelle der Stadtgemeinde der Fiskus tritt? Auch dann ist die Analogie des § 304 HGB.

[1]) § 311 BGB.

ausgeschlossen. Denn hier würde der Beschluß der Mitgliederversammlung, der dem Vertrag mit dem Fiskus die Genehmigung erteilte, bereits Auflösung des rechtsfähigen Vereins bedeuten, so daß schon mit dem Beschluß der Fiskus Universalsukzessor[1]) würde; die nachfolgende Eintragung der Auflösung im Vereinsregister wirkt daher nur deklaratorisch.

Weiter gibt es eine Ansicht, die behauptet,[2]) ein Verein könne durch Vertrag sein Vermögen einem anderen Verein übertragen, so daß der Rechtsnachfolger Universalsukzessor des zedierenden Vereins würde, analog § 306 HGB., der sogen. Fusion.

Das ist aber abzuweisen, denn nur wenn der Fiskus für das Vermögen anfallberechtigt ist, darf die Liquidation unterbleiben. Das muß auch folgen aus der richtigen Auffassung der Liquidation als einer unter gesetzlicher Kontrolle stattfindenden Ausantwortung des Reinvermögens an die Anfallberechtigten zum Schutze der Gläubiger, denen durch die Auflösung oder Entziehung der Rechtsfähigkeit das ihnen haftende Rechtssubjekt, der rechtsfähige Verein, vernichtet wird.

---

[1]) § 46 BGB.

[2]) Dernburg, Bürgerl. R. Bd. 1 § 77 VII; auch Crome Bd. 1 S. 257.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.